



جامعة مولود معمري تيزي وزو  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



# حماية مستأجر القاعدة التجارية في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون  
تخصص: قانون الخاص

تحت إشراف الأستاذة:

د/ إفرشاح فاطمة

من إعداد الطالبين:

- حمرون كاهينة

- زيباني أعمار

لجنة المناقشة

- د/ دراني ليندة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة تيزي وزو.....رئيسا
- د/ إفرشاح فاطمة، أستاذة محاضرة "ب"، جامعة تيزي وزو..... مشرفا ومقررا
- د/ عباشي كريمة، أستاذة محاضرة "ب"، جامعة تيزي وزو.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2025/06/04

اللَّهُمَّ صَلِّ وَسَلِّمْ وَبَارِكْ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ

# شكر

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا حمدا يليق بجلال وجهه العظيم و سلطانه القدير بأن وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع، و أصلي وأسلم على سيد الخلق و شفيع العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم لقوله عليه الصلاة و السلام " من لا يشكر الناس لا يشكر الله".

إلى أستاذتنا المشرفة  
د/ إفرشاح فاطمة

فلا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتقدم بالشكر و التقدير لما تفضلت به من إشراف على هذا العمل و التي منحتنا الكثير من وقتها و جهودها والتي لم تبخل علينا بنصائحها وتوجيهاتها التي كانت لنا خير معين إلا أن تم واكتمل، فجزاها الله عن كل الخير.

كما نتقدم بالشكر إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل و إلى كل أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية و كل الأسرة الجامعية.

# الإهداء

أهدي هذا العمل

إلى من قال فيهم المولى عز و جل:

"و قضى ربك ألا تعبدوا إلا إياهم و بالوالدين إحساناً.....".

إلى روح أبي و أمي رحمهم الله و أسكنهم فسيح جناته.

إلى زوجي سمير الذي ساندني طوال مشواري الدراسي.

إلى فلذات كبدي إبنتي ملينة و إلينا و إبني داني أطال الله في عمرهم.

إلى جميع إخوتي بناتهم و أبنائهم.

إلى كل من عرفني.

كاهينة.

# الإهداء

إلى

ينبوع الحب و الحنان و مصدر الأمان و الإطمئنان، إلى أغلى ما في الوجود  
"أمي" الغالية أدام الله عليها الصحة و العافية.  
و إلى ابنة أختي العزيزة الحنونة "ياسمين".  
و إلى كل من تعلمت على يدهم أهدي هذا البحث.

أعمر.

## قائمة المختصرات

ج.ر.ج.ج.....	جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.
ص.....	صفحة.
ص ص.....	من الصفحة رقم ... إلى الصفحة رقم.
ت.ت.ج.....	القانون التجاري الجزائري.
ق.م.ج.....	القانون المدني الجزائري.
ق.إ.م.إ.....	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

## Liste des abréviation principal

P.....	page.
éd.....	édition.
Cass.....	cassation.
Com.....	commerciale.
Soc.....	sociale.
Bull.....	bulletin.
Civ.....	civil.

هفتاد و نه

## مقدمة

تعتبر المعاملات التجارية من أقدم المعاملات التي عرفها الإنسان على العموم مما يتميز عالم التجارة بالحركية و النشاط المستمر، و الذي يقتضي وجود ضوابط قانونية تتسم بالمرونة، و يعود ذلك بالأساس إلى مضمون الحياة التجارية ذات الطبيعة الخاصة، وقد تبلورت الحاجة إلى هذه الضوابط و القواعد التجارية الذي لم يظهر كقانون مستقل يتميز بالخصوصية إلا في عهد قريب، و ذلك تحت تأثير الضرورات العلمية و الحاجة الإقتصادية الملحة التي تتطلبها الحياة المعاصرة.

استعمل مصطلح المحل التجاري منذ القديم و يقصد بها المكان الذي تمارس فيه التجارة أين تعرض فيه السلع و يستقبل فيه العملاء، وبهذه الطريقة يتم التعرف على رغباتهم من أجل إرضائهم و المحافظة عليهم، غير أنه لم يحاول أحد التقريب بين العناصر المختلفة اللازمة للإستغلال التجاري، و هذا ما ساهم في تأخر المفهوم القانوني للقاعدة التجارية، ويعود ذلك إلى أن المشروعات التجارية كانت بالأساس محدودة الأهمية. إستقر الفقه على أن المحل التجاري هو مجموعة عناصر منقولة مادية و معنوية يجمعها التاجر ليستغلها في ممارسة نشاطه التجاري، و يرى البعض الآخر على ضرورة التفرقة بين المحل التجاري باعتباره وحدة مستقلة و بين عناصره وأن حق التاجر على محله ليس إلا حق ملكية معنوية يرد على أشياء غير مادية (1).

اتفق الفقه و التشريع في أواخر القرن التاسع عشر على أن المحل التجاري أو القاعدة التجارية هي عبارة عن فكرة معنوية تنطوي على مجموعة من الأموال المخصصة لغرض الإستغلال التجاري، بحيث أصبح التجار يطالبون بحماية عملائهم من المنافسة غير المشروعة و حماية إستثماراتهم المالية عند تأسيس شركاتهم التجارية، لذا تم تنظيم التجارة على وجه يكفل الحماية القانونية لمحلهم التجاري، بالإضافة إلى أن دائنو التاجر يطالبون بالإعتراف بالمحل التجاري حتى يتمكنوا من حماية مصالحهم، ومع مرور الوقت إقتضت الحاجة إلى وجود ضوابط قانونية تتماشى مع التطورات التجارية.

<sup>1</sup> - نادية فوضيل، النظام القانوني للمحل التجاري و العمليات الواردة عليه، الجزء الأول و الثاني، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2018، ص 16.

ظهرت أول إشارة للمحل التجاري في القانون الفرنسي عند ظهور القانون الجبائي في 1872/02/28 ، فهي من بين الدول الأولى التي إهتمت بوضع قانون التجارة للضرورات الإقتصادية الملحة بسبب كثرة الإنتاج و التوزيع و التصدير و الإستيراد، هذا ما جعل المجالات التجارية تكتسب قيمة مالية إقتصادية كما إزدهرت التجارة نتيجة فرض ضريبة الدمغة على بيع المحل التجاري و أيضا لتطور وسائل المواصلات و التكنولوجيا الحديثة التي أظهرت العناصر المعنوية.

أفرد المشرع الجزائري للقاعدة التجارية أحكام خاصة في الكتاب الثاني من القانون التجاري ، حيث قام بتحديد العناصر المكونة لها في المادة 78 من ت.ت.ج (1) إذ تشمل عنصرين، عناصر معنوية التي تعتبر جوهر و أساس فكرتها القانونية إذ يكتسي كل من عنصرى الإتصال بالعملاء و الشهرة التجارية، كما تستند إلى عناصر أخرى كالعنوان و الإسم التجاري الحق في الإيجار و حقوق الملكية الصناعية و التجارية، أما بالنسبة للعناصر المادية فهي أموال منقولة مخصصة لإستغلال القاعدة التجارية كالبضائع و المعدات و الآلات، و بتوفر هذه العناصر فالقاعدة التجارية تكتسب صفة المال المنقول المعنوي بالرغم من وجود عناصر مادية.

تعتبر القاعدة التجارية من بين النتائج المترتبة على ممارسة التاجر للنشاط التجاري منها الأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة 2 و 3 من ت.ت.ج (2) ، هذه الأعمال تؤدي بالضرورة إلى إنشاء قاعدة تجارية حيث تصبح الشركة أو المؤسسة مالكة لمجموعة من العناصر التي تكون الأصل التجاري.

يترتب على كون القاعدة التجارية وحدة قائمة بذاتها و منفصلة عن العناصر التي تشتملها فمن حق صاحبها التصرف فيها، و قد نظمها المشرع الجزائري بنوع من الدقة في بعض التصرفات القانونية الواردة على القاعدة التجارية، أهمها البيع والرهن والتسيير الحر وكذلك تقديمها كأسهم في الشركة و كافة هذه التصرفات تخضع لأحكام خاصة كونها مال معنوي منقول، ولما كان عقد الإيجار من أهم العقود التي تساهم في إستقرار المعاملات

<sup>1</sup> - أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، صادر في 19 سبتمبر 1975 ، (معدل و متمم).

<sup>2</sup> - أنظر المادة 2 و 3 من القانون نفسه.

الإقتصادية بحيث يتيح للمستأجر إستغلال القاعدة التجارية لممارسة نشاطه التجاري و تطوير مشروعه ونظرا لأهمية هذا العقد في خلق بيئة تجارية مستقلة، فقد أولى المشرع إهتماما خاصا لحماية مستأجر القاعدة التجارية لا سيما من خلال وضع قواعد قانونية تضمن له الإستقرار و الإستمرارية في إستغلال المحل التجاري محاولة لتحقيق التوازن بين حقوق المؤجر و المستأجر و ذلك بموجب الأمر رقم 75-59 السالف الذكر من خلال منحه الحق في تجديد عقد الإيجار عند إنتهائه دون موافقة المؤجر متى توفرت شروط معينة،

ألزم المشرع الجزائري في حالة رفض تجديد عقد الإيجار فهو ملزم بدفع تعويض الإستحقاق للمستأجر كحق لضياع ملكيته التجارية، و هذا يعني أن المشرع أعطى للمستأجر مركزاً ممتازاً وفضّله على مركز المؤجر، هذا ما أدى إلى الإضرار بالمؤجر ووجد نفسه محروما من الإنتفاع بملكه بصفة مطلقة، هذا السبب أدى إلى إحداث تغيير تنظيم التعاقد بصفة مغايرة تماما لما كان عليه و يظهر ذلك في القانون 05-02<sup>(1)</sup> الذي أصبح يعتمد على الحرية في التعاقد التي أخضعت العلاقة الإيجارية لإرادة الطرفين و أصبح يعتمد على النظرية العامة و تثبت مبدأ الحرية التعاقدية و الحق المطلق في الملكية الخاصة و يظهر ذلك من خلال إلزام المستأجر بمغادرة الأماكن المستأجرة عند إنتهاء عقد إيجارها دون الحاجة إلى التنبيه بالإخلاء و دون الحق في الحصول على التعويض الإستحقاقي ما لم يشترط الأطراف على خلاف ذلك.

حماية لمستأجر القاعدة التجارية من المنافسة غير المشروعة ومنع الممارسات المنافسة للمنافسة الحرة، جاء في الفصل الثاني من قانون 03-03<sup>(2)</sup> المتعلق بالمنافسة، فإنه أطلق المشرع على أعمال المنافسة غير المشروعة عبارة الممارسات التجارية غير

<sup>1</sup> - قانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فيفري 2005، معدل و متمم للأمر رقم 75-59 ، المتضمن القانون التجاري ج.ر.ج.ج عدد 11، صادر في 09 فيفري 2005.

<sup>2</sup> - أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 25 ، صادر في 20 جويلية 2003، (معدل و متمم).

النزيهة من خلال الفصل الرابع من الباب الثالث بعنوان نزاهة الممارسات التجارية و هي تشكل جرائم يعاقب عليها بموجب القانون 02-04 (1) .

تكمن أهمية إختيار الموضوع في تحديد مدى تأثير التعديلات التي أدخلها المشرع الجزائري في القانون 02-05 سالف الذكر، بالخصوص المادة 187 مكرر التي تجبر المستأجر بمغادرة الأماكن المستأجرة دون التنبه بالإخلاء و تعويض الإستحقاق بمجرد إنتهاء مدة العقد، و كذلك حماية المستأجر من الأعمال المنافسة للمنافسة المشروعة من أجل الحفاظ على الإستمرار في الإستثمارات و تدعيم الثقة و الإئتمان التجاري في المعاملات التجارية، بالإضافة إلى محاولة تحقيق نوع من التوازن بين حقوق المؤجر في إستغلال ملكه و حقوق المستأجر من الإستفادة من القاعدة التجارية، مع حماية المؤجر و تشجيعه على إبرام العقود التجارية دون الخوف من دفع تعويضات باهضة و التي تفوق في بعض الأحيان قيمة العين المؤجرة، لذا يتم معالجة هذه الدراسة بناءً على الإشكالية التالية: ما مدى فعالية الآليات التي كرسها المشرع الجزائري في حماية مستأجر القاعدة التجارية؟.

و لمعالجة هذه الإشكالية إعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل الآراء الفقهية و النصوص القانونية و وصف التأصيل القانوني للمنافسة غير المشروعة و آلية مكافحتها للممارسات غير الأخلاقية، و منه تكون دراسة هذا الموضوع من خلال إبراز تقنضي الإجابة على الإشكالية المطروحة إلى حق التمسك بالبقاء كآلية وقائية لحماية مستأجر القاعدة التجارية (الفصل الأول)، و دراسة دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية علاجية لحماية مستأجر القاعدة التجارية ( الفصل الثاني).

<sup>1</sup> - قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 جويلية 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 ، صادر في 27 جويلية 2004، (معدل و متمم).

# الفصل الأول

## الفصل الأول

### التمسك بحق البقاء كآلية وقائية لحماية مستأجر القاعدة التجارية

يعتبر حق التمسك بالبقاء في المحل التجاري، من أهم الحقوق التي يتمتع بها المستأجر في عقود الإيجارات التجارية، إذ يعد هذا الحق من الضمانات القانونية التي تضع حداً من تعسف المؤجر في إنهاء العلاقة التعاقدية، كما يكسب أهمية خاصة في ظل التطورات الاقتصادية في حماية النشاط الإقتصادي و التجاري واستقرار المعاملات التجارية واستمرارها وهو ما كان معمول به في ظل الأمر 59/75 سالف الذكر .

بعد صدور القانون رقم 05-02 سالف الذكر ، فإن المشرع ألزم المستأجر بمغادرة الأماكن المستأجرة بمجرد إنتهاء العقد دون توجيه تنبيه بالإخلاء و دون الحق في التعويض الإستحقاقي، و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 187 مكرر التي تنص : " تحرر عقود الإيجار المبرمة ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، في الشكل الرسمي، و ذلك تحت طائلة البطلان، و تبرم لمدة يحددها الأطراف بكل حرية، يلزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون الحاجة إلى توجيه التنبيه بالإخلاء و دون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون، ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك".

نستنتج من مضمون هذه المادة أن المشرع لم يلغي إجراء التنبيه بالإخلاء و التعويض الإستحقاقي ونظام تجديد الإيجار، و إنما غير من طبيعته فبعدما كان يخضع للتجديد القانوني أصبح يخضع للتجديد الإتفاقي ( العقد شريعة المتعاقدين) و على هذا الأساس أعطى لأطراف العقد الحرية المطلقة بالإتفاق على إضافة ما يشاءون من أحكام بما في ذلك أحكام القانون القديم، أي بإمكانهم إضافة بنود في الإتفاقات بحسب إرادتهم و ترك لهم الحرية الكاملة في تكوين العقد و تكريس مبدأ سلطان الإرادة، ما على القاضي إلى أن يتقيد بالشرط التعاقدية الصريح طبقاً للقواعد العامة التي تثبت مبدأ الحرية التعاقدية و الحق المطلق في الملكية و لإعادة الإعتبار لحق المؤجر في ملكيته العقارية، في حالة غياب أحكام مفسرة في بنود العقد، يمكن للطرفين الإستعانة بأحكام أخرى من أجل خلق نوع من التوازن بين حقوق المؤجر و حقوق المستأجر، كالإتفاق على إجراء التنبيه

بالإخلاء الذي يقوم به المؤجر في حالة ما إذا أراد إسترجاع ملكيته ( المبحث الأول)، و حتى لا يكون هناك إجحاف في حق المستأجر الذي كوّن القاعدة التجارية يمكن لهما الإتفاق على التعويض الإستحقاقي (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### الاتفاق على إجراء التنبيه بالإخلاء

يشكل عقد الإيجار رابطة قانونية هامة بين أطراف عقد الإيجار التجاري بحيث يمكن لهما الإتفاق على إجراء التنبيه بالإخلاء كشرط لإنهاء العقد عند إنقضاء مدته، و ذلك إذا تعلق الأمر برفض تجديد عقد الإيجار بممارسة المؤجر لحقه في إسترجاع قاعدته التجارية، فهي حالة أوجبها المشرع على المؤجر قبل أي إجراء، و هو أن يقوم بتوجيه التنبيه بالإخلاء إلى مستأجر المحل التجاري، و يكون ذلك وفقا للأوضاع التي حددها المشرع في المادة 173 من ت.ت.ج<sup>(1)</sup>، و على القاضي أن يحترم هذا الإجراء، و يجب عليه أن يحتكم في تطبيقه إلى النصوص القانونية التي تنظم إجراء التنبيه بالإخلاء.

و هذا في إطار حماية المستأجر بما يلحقه من أضرار إثر خروجه من المحل و لكي يسعى للبحث عن محل جديد، من أجل نقل تجارته و إخطار زبائنه بالعنوان الجديد، و لممارسة التاجر نشاطه لابد من توفر مكان مخصص لهذا الغرض وقد حدد المشرع في المادة 169 و 170 من ت.ت.ج<sup>(2)</sup> ، المجال الذي تطبق فيه أحكام الإيجارات التجارية التي يكون بشأنها إتمام التنبيه بالإخلاء إلزاميا، ففي هذه الحالة يتم إبراز مفهوم التنبيه بالإخلاء (المطلب الأول)، وتحديد نطاق تطبيق التنبيه بالإخلاء (المطلب الثاني).

1- أنظر المادة 173 من القانون التجاري الجزائري.

2- أنظر المادة 169 و 170 من القانون نفسه.

## المطلب الأول

### مفهوم التنبيه بالإخلاء

يترتب على إنهاء عقد الإيجار التجاري في العقارات المعدة للإستغلال التجاري إعلان المؤجر نيته في رفض تجديد عقد الإيجار التجاري ، بإتباع إجراءات قانونية معينة ويتم ذلك وفقا للشروط التي حددها القانون تحت طائلة البطلان، وهذا من أجل حماية المستأجر من تعسف المؤجر، و لإنهاء هذا العقد يترتب على ذلك إجراء التنبيه بالإخلاء الذي يكون حسب الإتفاق المبرم بين طرفي العقد، ولكي يتم الدراسة أكثر لأحكام هذا الإجراء يتم تعريف التنبيه بالإخلاء ( الفرع الأول)، وكذا التكييف القانوني (الفرع الثاني)، ومن ثم التطرق إلى شروط التنبيه بالإخلاء ( الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### تعريف التنبيه بالإخلاء

أزم القانون المؤجر الذي لا يرغب في تجديد عقد الإيجار إجراء التنبيه بالإخلاء للمستأجر مالك المحل التجاري المستغل للعقار، وذلك بوضع إجراءات و أحكام خاصة لتنظيمه و للتعرف أكثر حول الموضوع نبين التعريف الفقهي للتنبيه بالإخلاء (أولاً)، وكذا التعريف التشريعي للتنبيه بالإخلاء (ثانياً).

### أولاً: التعريف الفقهي للتنبيه بالإخلاء

عرّف التنبيه بالإخلاء بأنه ذلك التصرف القانوني الإفرادي الذي يوجهه أحد أطراف العقد حتى يضع حداً للعلاقة التعاقدية دون أن يشترط أن موافقة الطرف الآخر<sup>(1)</sup>، و ذلك تعبيراً عن رغبته في إنهاء علاقة الإيجار التي تربطهما، و فسخها مقابل تعويض استحقاق<sup>(2)</sup>، حيث عرفه البعض الآخر بأنه ذلك الإخطار الذي يرسله المؤجر إلى المستأجر قبل مدة معينة من إنتهاء مدة الإيجار ليعرب فيه عن رغبته في عدم تجديد

<sup>1</sup> - رضوان سي حمدة، حق المؤجر في إسترجاع المحل التجاري، مذكّرة ماجستير في القانون، قسم القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة سعد دحلب، الجزائر، 2011، ص 72.

<sup>2</sup> - جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 73.

العقد، و ذلك حتى يتمكن المستأجر من إيجاد مكان آخر يستأجره<sup>(1)</sup>، كما يعتبر أيضا بأنه وثيقة غير قضائية، يقوم المؤجر بتوجيهها إلى المستأجر ويرسلها عن طريق محضر قضائي ليفصح عن نيته في رفض تجديد عقد الإيجار مقابل تعويض بالإخلاء<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: التعريف التشريعي للتنبيه بالإخلاء

أشار المشرع الجزائري إلى عناصر التنبيه بالإخلاء لكن دون تعريفه بشكل دقيق و واضح<sup>(3)</sup>، وعليه يمكن القول بأن التنبيه بالإخلاء هو إجراء إلزامي لا بد من التقيد به، بحيث يعلن فيه المؤجر عن رغبته في رفض التجديد وإلزام المستأجر بإخلاء المحل المستأجر، حيث يكون هذا الإجراء قبل نهاية عقد الإيجار بستة أشهر على الأقل<sup>(4)</sup>، و يقوم به المؤجر بعقد غير قضائي<sup>(5)</sup> الذي يحرره ويبلغه المحضر القضائي المختص إقليميا إلى مستأجر المحل التجاري، وذلك قبل رفع دعوى قضائية وهو الشيء الذي أكدته المادة 1/173 من ت ت ج، التي تنص على أنه: " لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية و في مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل " .

1 - توات نور الدين، "حق التجديد و التعويض الإستحقاقى بين الأساس القانونى و الإتفاقي فى ظل تعديل 2005"، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق، جامعة علي لونيبي، البليلة، المجلد 08، العدد 02، 2022، ص 440.

2- زايد خالد، المحل التجاري و التصرفات الواردة عليه إيجاره و بيعه و رهنه، منشورات دار الخلدونية، الجزائر، 2016، ص 25.

3- نسرين شريقي، الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، سلسلة مباحث فى القانون، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 87.

4- بودير ليندة، بن سخري كريمة، ضمانات حماية حقوق المؤجر فى الإيجارات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر فى الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 34.

5- تنص المادة 173 فقرة 5 على ما يلي: " و يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي و أن تبين فيه الأسباب التي أدت إلى توجيهه مع إعادة نكر مضمون المادة 194، و إلا اعتبر باطلا " .

حيث أكده القضاء و التعريف التشريعي في قرار المحكمة العليا رقم 46713 (1) .  
تظهر أهمية إجراء التنبيه بالإخلاء في أن يأخذ المستأجر احتياطاته لبيع أو تحويل  
المعدات و البضائع الموجودة في المحل، و منحه الوقت اللازم حتى يتمكن من البحث و  
إيجاد محل آخر يستأجره (2) ، وإعلام زبائنه عن المكان الجديد في حالة وجود محل آخر  
بالإضافة إلى هدف المؤجر من توجيه التنبيه بالإخلاء من الناحية القانونية، هو تأكيد  
رغبته في رفض التجديد واسترجاع محله، وكذلك منع المستأجر و وقفه و قيده من  
التصرف في القاعدة التجارية ، ولأن المستأجر لا يتمتع بحق الإيجار لا يجوز له بأن يبيع  
القاعدة التجارية (3).

## الفرع الثاني

### التكييف القانوني

يعد إجراء التنبيه بالإخلاء عبارة عن تصرف قانوني يصدر من جانب واحد، و هو  
الطرف الذي يرغب في إنهاء العلاقة التعاقدية دون أن يشترط من الطرف الآخر بقبوله،  
ولا ينتج أثره إلا إذا علم به الطرف الثاني ووصله إليه الذي يعد قرينة على العلم به،  
و بالتالي يعد إجراء مهم لأنه أولي و سابق لإجراء رفع الدعوى، أي يكون قبل أيّ مطالبة  
قضائية (4)، كما يعتبر أيضا حق شخصي لأطراف العلاقة الإيجارية، بحيث يصدر من

1- أنظر القرار رقم 46713 جاء فيه ما يلي : "من المقرر قانونا أن إنتهاء إيجار المحلات التجارية يتم عن طريق  
التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي يذكر فيه أسباب توجيهه مع مراعاة مضمون المادة 194 من ق.ت، و من ثم فإن  
القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون. و لما كان في قضية الثابت- في قضية الحال- أن التنبيه بالإخلاء  
لم يستوف الشروط المنصوص عليها قانونا و لم يعد كتابة مضمون المادة 194 من ق.ت، فإن قضاة الموضوع  
عندما قضوا بصحة التنبيه بالإخلاء خالفوا القانون. و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن".

قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 46713، الصادر بتاريخ 1988/03/27، قضية: ( ت.م  
ضد خ ع)، حول موضوع التنبيه بالإخلاء- عقد غير قضائي- شروط المنصوص عليها قانونا- من النظام العام،  
المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1993، ص 75.

2- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإجراءات، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون  
الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 19.

3- بودير ليندة، بن سخري كريمة، ضمانات حماية حقوق المؤجر في الإجراءات التجارية،...، مرجع سابق، ص34.

4- شراونة علي، الإيجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون  
أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص 16.

الطرف الذي يرغب بإنهاء العلاقة و عليه يعد تعبير المؤجر عن رفض تجديد عقد الإيجار و إعلان رغبته في إسترداد عقاره، لهذا تبناه المشرع الجزائري من أجل حماية مستأجر القاعدة التجارية، حتى لا يتفاجئ بفقدان المحل التجاري الذي نشأه من خلال ممارسة النشاط التجاري و عليه يعد التنبيه بالإخلاء عمل إرادي يجب التمييز بين التنبيه بالإخلاء كعمل قانوني، و التنبيه بالإخلاء كعمل إجرائي:

**التنبيه بالإخلاء عمل قانوني:** لم يشترط في هذا النوع من التنبيه الرسمية بحيث يتم إعلام الطرف الآخر عن طريق محضر قضائي.

**التنبيه بالإخلاء عمل إجرائي:** يعتبر إجراء وجوبي في حالة رفع دعوى قضائية دون وجود تنبيه بالإخلاء فإن الدعوى ترفض شكلا (الدفع لإجراء التنبيه) ، و إذا تم توجيه التنبيه بالإخلاء و كان باطلا فالقاضي يصرح ببطلان التنبيه بالإخلاء <sup>(1)</sup>، وهذا ما نصت المادة 1/173 السالفة الذكر.

### الفرع الثالث

#### شروط التنبيه بالإخلاء

يترتب على وجود إتفاق في عقد الإيجار الرجوع إلى أحكام القانون القديم، يعني أنه يجب أن يتخذ التنبيه بالإخلاء شروطه وفقا للقواعد الخاصة في الإيجارات التجارية، التي تتمثل في الشروط الشكلية (أولا)، و الشروط الموضوعية (ثانيا).

#### أولا: الشروط الشكلية

تتعدد الشروط الشكلية المتعلقة بالتنبيه بالإخلاء، و التي يمكن حصرها فيما يلي:

#### 1- أن يتم التنبيه بالإخلاء على شكل إجراء غير قضائي

يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي، أي يكون رسمي يحرره محضر قضائي، أو أعوان القضاء من كتابة ضبط المحكمة، و لا يجوز أن يكون شفاهة و إلا كان باطلا، و يكون مكتوبا بعبارات واضحة من غير غموض، بحيث تفيد الرغبة في إنهاء العقد، و إخلاء المستأجر للمكان المؤجر مع تحديد عقد الإيجار المراد إنهائه، كما

<sup>1</sup>- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 20.

لا يجب أن يكون التنبيه بالإخلاء معلقا على شرط كزيادة الأجرة التي تقترن بالإخلاء عند عدم قبول الزيادة (1).

## 2- يجب تحديد هوية المؤجر و المستأجر في التنبيه بالإخلاء

يجب أن تذكر في هذه الوثيقة كل المعلومات المتعلقة بالمؤجر مرسل التنبيه بالإخلاء، أو ممن ينوب عنه في حالة تعدد المؤجرين كوكيل، أو وصي، أو قيم، أو ممن يحل محل أي منهما، من خلف عام كالورثة، أو خلف خاص كمشتري المكان المؤجر، بذكر اسمه، لقبه، عنوانه و صفته ما إذا كان مالك للعقار أو وكيل عنه، أو من احد ورثته، و في حالة تعدد الشركاء في الملكية في هذه الحالة فإن التنبيه بالإخلاء يصدر منهم جميعا، أما تبليغه للمستأجر فيكفي أن يبلغه أحد منهم و يعتبر صحيحا، و كذا المعلومات التي تتعلق بالمستأجر المرسل إليه التنبيه بالإخلاء أو المستأجرين في حالة تعددهم، بذكر اسمه، لقبه، عنوانه، صفته، وارث، أو شركة... (2).

## 3- تقديم التنبيه بالإخلاء في أجل 6 أشهر

يشترط تقديم التنبيه بالإخلاء في الآجال المحددة قانونا و السائدة في المعاملات التجارية، أي في أجل ستة أشهر على الأقل قبل نهاية العقد، وإلا وقع تحت طائلة البطلان، حسب ما اشترطت المادة 1/173 سالفه الذكر، و يبين فيه بداية و نهاية الأجل دون أن تخضع هذه المدة إلى دوريات قانونية (3)، كما هو حال التنبيه بالإخلاء في أحكام المادة 475 ق.م.ج (4)، و في قضاء المحكمة العليا في ملف رقم 108234 جاء فيه: " حيث أنه يؤخذ بالتنبيه بالإخلاء المقدم لآجال 1988 /07/11 إلى 1988/1/15 على أنه لم يحترم أحكام المادة 173 من القانون التجاري و المادة 475 من القانون

1- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 77.

2- مائة بن مبارك، القانون التجاري الأعمال التجارية التاجر و المحل التجاري، منشورات ألف للوثائق، الأردن، 2024، ص 223.

3- سلمان الفصيل، " القاعدة التجارية في الجزائر بعد 2005"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص 224.

4- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 26 سبتمبر 1975، (معدل و متمم).

المدني. و لكن حيث أن إعادة نكر أجل 15/1/1988 ما هو إلا خطأ مادي بما أن الأمر يتعلق في الواقع ب 15/2/1989. و أنه إضافة لهذا فإن المادة 173 من القانون التجاري لا تشترط إلا أجل ستة أشهر دون شرط احترام دورية معينة و أن المادة 475 من القانون المدني غير قابلة للتطبيق إلا على التنبيه بالإخلاء المدني و ليس التجاري. مما يستنتج أن الفرع غير مؤسس " (1).

كما يمكن أن يكون التنبيه بالإخلاء في مدة أطول من 6 أشهر، بمعنى أن مدة 6 أشهر كحد أدنى تبصرنا للإجراءات المعقدة و العديدة التي يقوم بها الأطراف بعد التنبيه، و تجدر الإشارة إلى أنه في حالة طلب التجديد من طرف المستأجر و المؤجر رفض التجديد، فلا حاجة إلى توجيه التنبيه بالإخلاء (2).

#### 4- تسبب التنبيه بالإخلاء

يجب ذكر الأسباب التي أدت بالمؤجر إلى رفض تجديد عقد إيجار المحل التجاري، وذلك حسب أحكام المادة 5/173 من ت ت ج، التي تنص : " و يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي و أن تبين فيه الأسباب التي أدت إلى توجيهه مع إعادة نكر مضمون المادة 194، وإلا أعتبر باطل" ، و منه يكون المشرع الجزائري قد أخذ بجزء البطلان لغياب الأسباب التي أدت إلى توجيه التنبيه بالإخلاء، متى توجهت إرادة المؤجر إلى استرجاع المحل المؤجر و رفض تجديد عقد الإيجار للمحل التجاري، و كانت متعلقة بالمحلات التي خصها المشرع بالأحكام الخاصة بالإيجارات التجارية، بمعنى أن تكون له أسباب شرعية و قانونية تدفعه لرفض التجديد دون دفع التعويض الاستحقاقى ، كأن يحتج المؤجر بإخلال المستأجر بأحد التزاماته التعاقدية و هذا يكفي لإجراء التنبيه بالإخلاء،

<sup>1</sup>- قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 108234، الصادر بتاريخ 17/01/1994، قضية: ( ط.ع ضد ف.م)، حول موضوع تجديد الإيجار - التنبيه بالإخلاء طبقا للقانون التجاري - استبعاد تطبيق القانون المدني - رفض الطعن، المجلة القضائية، عدد 02، الجزائر، 1994، ص 152.

<sup>2</sup>- بوحامدي عبد الكريم، "التنبيه بالإخلاء و تعويض الإستهقاق في ظل تعديلات القانون التجاري"، مجلة القانون و التنمية المحلية، كلية الحقوق، جامعة أحمد درارية، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، 2023، ص 103.

كذلك في حالة الإسترجاع لأي سبب خطير و مشروع (1) ، لكن الإجتهد القضائي يرى بأنه يكفي بعرض التعويض الإستحقاقي بدون ذكر الأسباب التي جعلت المؤجر يوجه التنبيه بالإخلاء، و قد ثبت ذلك في عدة أحكام لها، و ترى بأن التعويض الإستحقاقي هو نتيجة لرفض التجديد(2)، و من قضاء المحكمة العليا في ملف رقم 50558 ، مما جاء فيها: "من المقرر قانونا أنه يجب أن يبين في التنبيه بالإخلاء الأسباب التي أدت إلى نكر مضمون المادة 194 من القانون التجاري تحت طائلة البطلان، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ، يعد خرقا للقانون. لما كان من الثابت- في قضية الحال- أن قضاة الموضوع، لم يلتفتوا إلى دفع الطاعة، بعدم تسبب التنبيه بالإخلاء، الموجه لها و خرق للمادتين 173 و 194 من القانون التجاري، فإنه بقضائهم كما فعلوا خرقوا القانون " (3).

#### 5- تحديد هوية القائم بالتبليغ

يجب أن يتم تبليغ التنبيه بالإخلاء من طرف المؤجر للمستأجر يدا بيد، أو برسالة موصى عليها، أو ببرقية، أو برسالة عادية، أو بأي وسيلة كانت، وعبئ الإثبات يقع على من يدعي، و ذلك استعمال البينة، القرائن، و شهادة الشهود، باعتبار أن المعاملات المتعلقة بالمحلات التجارية (4)، تعد من أعمال تجارية بحسب الشكل طبقا لنص المادة 3 ت ت ج: " يعد عملا تجاريا بحسب شكله: التعامل بالسفحة بين كل الأشخاص، الشركات التجارية، وكالات و مكاتب الأعمال مهما كان هدفها، العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية، كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية و الجوية " ، ولعدم وقوع التنبيه

<sup>1</sup> - هني لويزة ، النظام القانوني لعقد إيجار المحل التجاري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، قانون خاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2021 ، ص 74 .

<sup>2</sup> - تولوم حورية، يحيوي صليحة، إيجار المحل التجاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2015، ص 51.

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 50558، الصادر بتاريخ 1988/10/02، قضية: (ل.م ضد م.م) ، حول موضوع تنبيه بالإخلاء- عدم ذكر الأسباب التي أدت إلى توجيهه- عدم ذكر مضمون المادة 194 من (ق ت)-خرق القانون، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1990، ص 91.

<sup>4</sup> - نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، الطبعة 06، ديوان المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2004، ص 52.

بالإخلاء في عيوب الإبطال و لكسبه حجية في مواجهة المستأجر، فمن الأفضل توجيه التنبيه بالإخلاء عن طريق المحضر القضائي، مع ذكر هويته و إمضائه عليه<sup>(1)</sup>.  
يجب أن يتضمن التنبيه بالإخلاء على تاريخ الطلب وتاريخ التبليغ نظرا لأهمية المدة الزمنية المحددة ب 6 أشهر، و جرت العادة أن يكون المحضر القضائي هو الذي يقوم بتحرير و تبليغ نسخة من محضر التنبيه بالإخلاء للمستأجر، وتحرير محضر يذكر فيه اسم الشخص الذي استلمه بحيث يكون له حجية أكثر للإثبات<sup>(2)</sup>،

## 6- الإلتزام بأحكام المادة 194 من القانون التجاري

أوجب المشرع الجزائري المؤجر الرافض لتجديد عقد الإيجار بأن يلتزم بأحكام المادة 194 أثناء توجيهه التنبيه بالإخلاء و ذلك تحت طائلة البطلان، و العبرة في ذلك هو أنه في حالة عدم اتفاق الطرفين عند قيام المؤجر بتوجيه التنبيه بالإخلاء، فيجوز عند انتهاء مهلة 3 أشهر من تاريخ تبليغ التنبيه بالإخلاء، رفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة " القسم التجاري" على مستوى المحاكم العادية وفق أحكام المادة 39، 40 من ق.إ.م.إ<sup>(3)</sup>، بدائرة العقار، و النظر في الموضوع فيما إذا كان التنبيه بالإخلاء صحيح ولا يشوبه أي عيب، و باعتباره من النظام العام فالمحكمة تثيره من تلقاء نفسها وبعدها الفصل في تحديد التعويض الإستحقاقى بعد تعيين خبير الذي يعد تقريرا بذلك بناء على طلب من المحكمة<sup>(4)</sup>.

في حالة الإختلاف على مقدار التعويض الإستحقاقى، فيجوز للطرف المستعجل رفع الدعوى أمام رئيس المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة من أجل أن يأمر بإجراء خبرة قبل إنتهاء أجل 3 أشهر، وترفع بالتوازي دعوى قضائية في الموضوع أمام الجهة المختصة، في انتظار تقرير الخبرة الذي يجب إيداعه في ظرف شهرين بكتابة الضبط،

<sup>1</sup> - جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 82.

<sup>2</sup> - هني لويظة، النظام القانوني لعقد ايجار المحل التجاري،...، مرجع سابق، ص 73.

<sup>3</sup> - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر. عدد 21 صادر في 23 أفريل 2008، معدل و متمم بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر. عدد 48 صادر في 17 جويلية 2022.

<sup>4</sup> - دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاقى و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 178.

و يتم إلحاقه بملف الدعوى المرفوعة للفصل فيها<sup>(1)</sup>، و من قضاء المحكمة العليا في ملف رقم 608077 جاء فيه: "... بدعوى أن القرار المطعون فيه، خالف المادة 194 من القانون التجاري، عندما قبل دعوى المطعون ضده رغم أن الدعوى الحالية رفعت بعد مضي 8 أشهر من توجيه التنبيه بالإخلاء ذلك أن الدعوى رفعت في 2008/03/22 و التنبيه بالإخلاء المؤرخ في 2007/07/10 و المنتهي في 2008/01/15، و القرار المنتقد طبق خطأ المادة 194 من القانون التجاري التي توجب رفع الدعوى خلال ثلاثة أشهر من إنتهاء التوجيه بالإخلاء بينما القرار المنتقد اعتبر أن المادة 194 من القانون التجاري توجب رفع الدعوى بعد مرور 3 أشهر من توجيه التنبيه بالإخلاء، و هذا خطأ في تطبيق القانون مما يتعين نقض و إبطال القرار المطعون فيه، لكن حيث أن القرار المطعون فيه طبق المادة 194 من القانون التجاري تطبيقا سليما، ذلك أن المادة تحدد بأنه يجب لرفع الدعوى مرور 3 أشهر من تاريخ توجيه التنبيه بالإخلاء و هذا هو الحد الأدنى لرفع الدعوى و المادة لم تحدد بعد ذلك أجل لرفع الدعوى و بذلك فإن الدعوى التي رفعت بعد 8 أشهر من توجيه التنبيه بالإخلاء هي صحيحة و مقبولة الأمر الذي يجعل الوجه غير مؤسس و يرفض"<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: الشروط الموضوعية

إضافة إلى الشروط الشكلية التي ذكرناها هناك شروط أخرى متعلقة بالمحل التجاري يجب إحترامها تتمثل في الشروط الموضوعية و هي:

#### 1- أن يكون هناك محل معد للإستغلال التجاري

ارتبط مجال تطبيق أحكام الإيجار التجاري بوجود المحل التجاري الذي يكتسبه المستأجر، و أعطي مركز قانوني لمستأجر العقار متى اكتسب القاعدة التجارية، و في ظل الأمر 59/75 سالف الذكر، المشرع أضفى حماية قانونية للملكية التجارية على

<sup>1</sup> - جنادي جيلالي، الإجراءات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 82.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 608077، الصادر بتاريخ 2010/02/04، قضية: (ي.ب ضد ز.ع)، حول موضوع إيجار تجاري- تنبيه بالإخلاء - أجل، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 2010، ص 188.

حساب الملكية العقارية للمؤجر، و لا ينتهي الحق في تجديد عقد الإيجار بالنسبة للمستأجر إلا على إثر التنبيه بالإخلاء و دفع التعويض الإستحقاقي<sup>(1)</sup>، و هذا ما جاء في أحكام المادة 4/172 من ت ت ج التي تنص: " و تنتهي هذه المدة بانتهاء عقد الإيجار أو عند الاقتضاء بتاريخ تمديده حسبما هو منصوص عليه في المادة 173 التالية، و يعتبر هذا التاريخ الأخير إما بمثابة التاريخ الذي تم فيه التنبيه بالإخلاء، و إما الأجل المؤلف الذي يلي هذا الطلب في حالة وقوع طلب تجديد"، و في المادة 1/173 سالفة الذكر، ففي حالة تخصيص المستأجر المتجر لغرض غير تجاري يستبعد من العقود التجارية التي نظمها المشرع الجزائري في القانون التجاري الجزائري التي نظمها في أحكام المادة 187 مكرر السالفة الذكر بشأن إجراء التنبيه بالإخلاء و التعويض الإستحقاقي.

## 2- أن يتم استغلال المحل التجاري لمدة سنتين متتاليتين

يجب إستغلال المحل التجاري لمدة سنتين متتاليتين وفقا لإيجار واحد أو أكثر متتالية إذا كان العقد كتابي<sup>(2)</sup>، كما جاء في قرار آخر ملف رقم 177670 ما يلي: "من الثابت قانونا أنه يجوز التمسك بحق تجديد عقد إيجار شفوي مبرم لمدة أربع سنوات و لمدة سنتين في حالة عقد كتابي، و من الثابت كذلك قانونا أن إيجار المحلات التجارية لا ينتهي إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسب ما جرت عليه العادات المحلية و في مدة 6 أشهر قبل الأجل على الأقل، ويستفاد من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس لما قضوا بالمصادقة على الحكم القاضي بطرد المستأجرة من المحل المتنازع عليه دون توجيه تنبيه بالإخلاء، فإنهم خرقوا أحكام المادة 173 من القانون التجاري التي تشترط لإنهاء عقد إيجار تجاري، توجيه تنبيه بالإخلاء سواء كان العقد محدد أو غير محدد المدة، و لما ثبت كذلك من القرار المطعون فيه أن عقد الإيجار أبرم لمدة 6 سنوات، فإن عقد التجديد يجب أن يحترم الشروط و الإجراءات المنصوص عليها قانونا و لما

<sup>1</sup> - حمر العين عبد القادر، "نظرات في أثر المادة 187 مكرر من القانون التجاري الجزائري على الإجراءات التجارية"، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق، جامعة ابن خلدون، الجزائر، المجلد 07، العدد 03، 2020، ص 649.

<sup>2</sup> - نايت علي عمران، "الإشكالات التي يطرحها عقد إيجار المحل التجاري بعد تعديل 2005"، مجلة المنظمة الوطنية للمحاميين، ناحية تيزي وزو، الجزائر، العدد 10، 2014، ص 13.

**خالف قضاة المجلس هذه الأوضاع و الإجراءات فإنه يقتضي التصريح بنقض القرار المطعون فيه دون إحال" (1).**

و ما يجدر الإشارة إليه في القانون القديم قبل تعديل 2005 أنه هناك شرط آخر و هو استغلال المحل التجاري لمدة أربعة سنوات متتالية، وفقا لإيجار واحد أو أكثر إذا كان عقد الإيجار شفهي، و الجدير بالذكر أن العقد المكتوب سمي بنوعين، عقد رسمي و عقد عرفي ، لكن تماشيا مع أحكام المادة 187 مكرر 2 التي تنص: " و يبقى تجديد عقود الإيجار قبل النشر المذكور أعلاه في المادة 187 مكرر خاضعا للتشريع الساري المفعول بتاريخ عقد الإيجار"، و عليه يكون المشرع الجزائري أكد على بطلان عقد الإيجار الوارد على العقار في حالة عدم تحريره في قالب رسمي، وهو الشيء الذي يؤكد استبعاده العقود العرفية المكتوبة و العقود الشفهوية من هذا النوع من العقود(2).

## المطلب الثاني

### نطاق تطبيق التنبيه بالإخلاء

أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة لإجراء التنبيه بالإخلاء في مجال الإيجارات الواردة على العقار المعد للإستغلال التجاري وذلك بناءً على أحكام المادة 173 ت ت ج من الامر 59/75 المذكور سابقا (3)، كما قام بتحديد مجال إستعماله في المادتين 169 و 170 من الأمر نفسه (4)، والمتمثلة في الإيجارات الإحتكارية (5)،

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 177670، الصادر بتاريخ 17/01/1994، قضية: (ع.ف ضد فريق ب.خ.ج)، حول موضوع عقد إيجار - حق التجديد - وجوب التنبيه بالإخلاء لإنهاء عقد الإيجار التجاري - نقض، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 2000، ص 23 .

<sup>2</sup> - مائة بن مبارك ، القانون التجاري الاعمال التجارية التاجر و المحل التجاري ، ...، مرجع سابق، ص 232.

<sup>3</sup> - انظر المادة 173 من الأمر 59/75 المذكور سابقا.

<sup>4</sup> - انظر المادتين 169 و 170 من الأمر نفسه.

<sup>5</sup> - الإيجارات الإحتكارية استبعدها المشرع في المادة 171 فهي لا تخضع لقواعد الإيجار التجاري و إنما لها قواعد خاصة بها بحيث يعتبر حق الإيجار طويل الأمد من الحقوق العينية الأصلية، و ينصب على العقار، و صاحبها يتمتع بحق استعمال العقار دون إدخال تعديلات عليه من شأن أن ينقص من قيمته، حق الإستفادة منه عن طريق الإلتصاق لمدة طويلة، حق إكتساب ارتفاعات لمصلحة العقار، ولصاحب الإيجار الطويل الأمد حرية التصرف في الحق و التنازل عنه سواء بعوض أو غير عوض.

وإيجار التسيير الحر<sup>(1)</sup>، وكذا عقد الإعتماد الإيجاري<sup>(2)</sup>، فمتى إنتهى أجلها فلا يشملها توجيه التنبيه بالإخلاء، بحيث يمكن أن يحتاج إلى المحلات التي تستغل فيها القاعدة التجارية الخاضعة لإجراء التنبيه بالإخلاء ( الفرع الأول)، و إلى المحلات التجارية العمومية المستأجرة الخاضعة إلى التنبيه بالإخلاء ( الفرع الثاني).

### الفرع الأول

**العمارات و المحلات التي تستغل فيها القاعدة التجارية الخاضعة لإجراء التنبيه بالإخلاء**  
حدد المشرع الجزائري الأماكن التي تسري عليها أحكام الإيجار التجاري حيث نظمها بموجب القانون رقم 05-02 سالف الذكر المتمثلة في العمارات الرئيسية الشاغلة للمحل التجاري (أولا)، المحلات الفرعية التابعة للمحلات الرئيسية (ثانيا)، والأراضي العارية (ثالثا).

#### أولا: العمارات الرئيسية الشاغلة للمحل التجاري

أشار المشرع الجزائري إلى البنائيات التي تطبق عليها أحكام التنبيه بالإخلاء في المادة 1/196 ت ت ج التي تنص على: **"تطبق الأحكام الآتية على إيجار العمارات أو المحلات التي يشغل فيها محل تجاري سواء كان هذا الأخير مملوكا لتاجر أو لصناعي أو لحرفي أو لمؤسسة حرفية مقيدين قانونا في السجل التجاري، أو في سجل الحرف و الصناعات التقليدية حسب الحالة"**.

من خلال هذه المادة نستنتج أن المقصود بالعمارات، تلك المحلات المعدة للإستغلال التجاري في محل محدد، و هو ما يعطي له صفة المحل الرئيسي الذي يزاول

<sup>1</sup> - نظم المشرع الجزائري التسيير الحر في المواد 203 إلى 214 من الأمر 59/75 سالف الذكر، حيث تبنى فيه أحكام خاصة مغايرة عن أحكام الإيجار الوارد على العقار الذي لا يسري فيه نظام التنبيه بالإخلاء و لا التعويض الإستحقاق، لينتهي بإجراء أكثر مرونة تماشيا مع خصوصية القاعدة التجارية.

<sup>2</sup> - نظم المشرع الإعتماد الإيجاري بأحكام خاصة بموجب أمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالإعتماد الإيجاري، ج.ر عدد 03، صادر في 14 جانفي 1996 المعدل و المتمم، حيث يعتبر كآلية للتمويل و غالبا يقوم بموجبه البنك أو المؤسسة المالية المختصة في هذا النوع من العمليات شركة تأجير بشراء العتاد أو العقار و تأجيره إلى عملها بموجب عقد طبقا للمواد 42، 43، 44 من هذا الأمر، و هذا العقد ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها في العقد دون توجيه تنبيه بالإخلاء.

فيه التاجر المستأجر نشاطه التجاري بصفة دائمة ومستمرة، سواء كان هذا النشاط صناعي أو تجاري أو حرفي فهي محلات رئيسية<sup>(1)</sup>، و يكونون مقيدون قانونا في السجل التجاري، أو سجل الحرف و الصناعات التقليدية حسب الحالة<sup>(2)</sup>.

عرّف المحل الرئيسي في الفقه و القضاء الفرنسي بأنه ذلك العقار المعد للإستعمال التجاري الذي يزاول فيه التاجر المستأجر نشاطه التجاري باحتراف بصفة دائمة ومستمرة، و تكون له علاقة فعلية مرتبطة بصورة مباشرة بالزبائن و التجارة في نفس الوقت، و يكون رئيسي إذا كان ذو صفة وحدوية لا متعددة، أي الإستغلال التجاري في محل واحد هو الشيء الذي يعطي له صفة المحل الرئيسي، و مثاله المقر الرئيسي للمؤسسة أو مصنع أو مركز للخدمات أو دكاكين<sup>(3)</sup>.

يستطيع التاجر المستأجر أن يمارس نشاطه التجاري في أماكن أخرى متعددة ، مثلا كأن يعمل في الأعمال المصرفية التي تباشر نشاطها في أماكن متعددة لتقديم خدماتها إلى الجمهور، بحيث يعتبر كل فرع للمصرف كأنه محل رئيسي، و أيضا المستودع الذي تقع فيه عمليات البيع للجمهور، حتى و لو كان المحل التجاري يستغل في أماكن أخرى، و نكون أمام حالة تعدد المحلات الرئيسية عندما يجري في كل واحد منهم جزء من النشاط التجاري أو يكون إستغلال المحل التجاري مشترك في محلات مختلفة<sup>(4)</sup>، أما فيما يخص تأجير الجدران و الأسطح المخصصة لوضع اللائحات الإعلانية باعتبار أنها أماكن لا يرتاد إليها الزبائن و لأنها مباني غير مؤهلة للتجارة فهي لا تخضع لنظام الإيجار التجاري.

كما تم إستبعاد محلات لبيع المأكولات و المشروبات، المخازن والمستودعات، المرافق العامة كالمطارات و المستشفيات و الجامعات، و جميع الأماكن المرخصة إداريا

<sup>1</sup>- حزيط محمد، حق الإسترجاع في الإيجارات التجارية، بحث لنيل شهادة الماجستير، قسم الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 15.

<sup>2</sup>- شراونة علي، الإيجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء الجزائري،...، مرجع سابق، ص 16.

<sup>3</sup>- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 230.

<sup>4</sup>- حزيط محمد، حق الإسترجاع في الإيجارات التجارية،...، مرجع سابق، ص 15.

التي تكون محل الإنقاع<sup>(1)</sup>، و هذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها في ملف رقم 182863 جاء فيها ما يلي: "من المقرر أن العقد شريعة المتعاقدين، و لما ثبت في قضية الحال- أن قضاة المجلس لما طبقوا المادة 173 من القانون التجاري و ليس المادة 106 من القانون المدني خرقوا القانون لأن العقد المبرم بين طرفي النزاع ليس عقد إيجار و لكن عقد إستغلال مؤقت يمكن لصاحبة الجدران أن تلغيه خاصة و أن المادة 11 من العقد تنص على الفسخ بمجرد الإتفاق لأسباب أمنية أو ضرورات الإستغلال. و متى يكون كذلك فإنه يستوجب نقض القرار المطعون فيه"<sup>(2)</sup>.

#### ثانيا: المحلات الفرعية التابعة للمحلات الرئيسية

عرفت المحلات الملحقة بالمحلات التي لا تجري فيها العمليات التجارية أو بالمحلات الغير مفتوحة للزبائن، لكن استعمالها ضروري لأنها محلات تابعة لمالك العمارة الرئيسية التي يتواجد فيها المركز الرئيسي للنشاط التجاري و نظراً لضخامة نشاطه التجاري يضطر مالكاها إلى استئجار ملحقات أخرى لتسيير مشاريعه بهدف تسهيل ممارسة نشاطه التجاري كاستئجار مخزن لإيداع سلعته<sup>(3)</sup>، و هذا ما أكدته المادة 2/169 ت ج التي تنص على: "إيجارات المحلات أو العمارات الملحقة باستغلال محل تجاري عندما يكون استعمالها ضروري لاستغلال المحل التجاري و ملكيتها تابعة لمالك المحل أو العمارة التي توجد بها المؤسسة الرئيسية، و يجب في حالة تعدد المالكين أن تكون المحلات الملحقة قد أجرت على رأى و مسمع من المؤجر بقصد الإستعمال المشترك".

يعرف أيضا المحل الملحق بتلك المحلات التي تكون فيها العمليات التجارية، و لا يقصد هنا الزبائن وإنما المحلات التي تخدم المحل الرئيسي و تساعد في تطويره و توسيع نشاطه، ولأن زوال المحل الفرعي يحدث ضرراً بالمحل الرئيسي فهو يرتقي إلى مستوى الضرورة ولهذا فهو يخضع إلى نفس أحكام النظام القانوني المقرر للإيجار التجاري و

<sup>1</sup>- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 11.

<sup>2</sup>- قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 182863، الصادر بتاريخ 1998/12/08، قضية: (م. م ضد خ.م)، حول موضوع عقد الإستغلال- تطبيق المادة 173 من القانون التجاري-خطأ- نقض، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 1999، ص 98.

<sup>3</sup>- بودير ليندة، بن سخري كريمة، ضمانات حماية حقوق المؤجر في الإيجارات التجارية،...، مرجع سابق، ص 11.

بالتالي يستوجب التنبيه بالإخلاء (1) ، كما يمتد مجال تطبيق أحكام الإجراءات التجارية إلى المحل التجاري الذي يتم إستغلاله عن طريق شركة، فعلى المؤجر أن يكون على علم بحقيقة إستغلال الأماكن المؤجرة وطبيعة الشركة أو الشركاء (2)، وقد صنفت هذه الملحقات إلى ثلاثة أنواع:

### 1- ملحقات ضرورية

يتمد مجال تطبيق الأحكام التجارية إلى نوع آخر من المحلات التي تعتبر محلات ضرورية لأن المحل التجاري الرئيسي يعتمد عليها، و لا يمكن الإستغناء عنها و زوالها يهدد استغلال القاعدة التجارية لكونه تابع للمحل الرئيسي ولهذا فهذا الصنف من المحلات له علاقة وطيدة بالنشاط العادي للمحل التجاري، وهو الشيء الذي أكدت عليه المادة 2/169 ت ت ج سالفه الذكر، و التي تعد تلك المحلات أو العمارات الملحقة المستغلة لصالح المحل التجاري الرئيسي بحيث تكون ملكيتها تابعة للعمارة التي يتواجد فيها المحل الرئيسي، و في حالة تعدد المالكين فإن المحلات الملحقة التي تم إستئجارها تكون على مسمع و مرأى المؤجر بقصد الإستعمال المشترك (3).

### 2- ملحقات ذات طابع نفعي

أدرج المشرع الجزائري الملحقات النفعية التي تفيد الإستغلال التجاري من ضمن المحلات الفرعية التابعة للمحلات الرئيسية التي تحقق أرباحا للمحل وتساعد في تسهيل وتوسيع ممارسة النشاط التجاري من دون أن يكون لها أثر إذا تم فقدانها أو زوالها، كأماكن توقف سيارات الزبائن، فهذا النوع من الملحقات يرجع تقدير عنصر الضرورة فيه إلى السلطة التقديرية للقاضي، فقد يخضع عنصر الضرورة إلى نظام التجديد كما قد لا يخضع كما أنه يقع عبئ إثبات توفر شرط الضرورة على عاتق المستأجر (4).

1- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 232.

2- جنادي جيلالي، الإجراءات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 23.

3- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 13.

4- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 233.

## 3- الملحقات الكمالية

أضاف المشرع الجزائري الملحقات الكمالية التي تسهل عملية الإستغلال التجاري إلى الملحقات الرئيسية، وهذا حتى تقوم بتسهيل عملية الإستغلال للمحل التجاري، كاستئجار بناية ذات طابقين مثلا، فالطابق السفلي يستغله المستأجر باستعماله حتى يقوم بنشاطه التجاري، أما الطابق العلوي يمكن له أن يستعمله كشقة يسكن فيها، فهي لا تؤثر على عمله التجاري و إنما تسهل له عمله بما أنه قريب إلى محله التجاري فهي تعتبر كمكان ملحق كمالي (1)، من خلال ما تقدم لوحظ أن عدم تجديد عقد الإيجار لا ينحصر فقط على المحلات الرئيسية وإنما يمتد إلى الأماكن الملحقة، و تجدر الإشارة إلى أنه لا يدخل ضمن نطاق تطبيق الأحكام الخاضعة إلى إيجار المحلات التجارية إذا كان المحل التابع أو الملحق له طابع تسهيلي فقط لا يؤثر فقدان إستغلاله إلى إحداث ضرر على نشاط المحل التجاري (2).

## ثالثا: الأراضي العارية

أكد المشرع الجزائري على هذا النوع من الأماكن التي تطبق عليها أحكام الإيجارات التجارية بحيث نص عليها في المادة 3/169 من ت ت ج التي تنص على: "إيجار الأراضي العارية التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار بنايات معدة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي بشرط أن تكون هذه البنائيات قد شيدت أو استغلت بموافقة المالك الصريحة"، من خلال نص هذه الفقرة نستنتج أن الشيء المؤجر لا يعني القطع الأرضية التي شيد عليها المالك البنائيات و إنما هي القطع الأرضية التي سلمت إلى المستأجر في حالتها، و قام بتشيد البناء عليها حتى ينتفع بها بغرض الإستغلال التجاري بشرط أن تكون بموافقة المالك وهذا من أجل تطبيق أحكام نظام الإيجارات التجارية، أي أن التاجر المستأجر الذي يرغب بتطوير نشاطه التجاري و توسيعه بإمكانه أن يستأجر أراضي عارية لكي يستخدمها لأغراض تجارية (3).

1- حزيط محمد، حق الإسترجاع في الإيجارات التجارية،...، مرجع سابق، ص 16.

2- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 14.

3- شراونة علي، الإيجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء الجزائري،...، مرجع سابق، ص 17.

أما بالنسبة إلى القضاء الفرنسي نجد أنه اعتبر أن الأراضي المهيأة للإستعمال كموقف للسيارات مثلا، ولغياب بناء حقيقي فهي لا تدخل من ضمن الأحكام الخاصة بالإيجارات التجارية، أيضا الجدران المعمولة بالإسمنت من طرف مستأجر الأرض العارية فهو لا يمثل بناءا من شأنه أن يطبق عليه النظام الخاص بالإيجارات وعليه إشتراط على أن يكون عامل المتانة وعامل التثبيت في البناءات المشيدة حتى تدخل الأراضي العقارية في مجال الحماية، فإذا كانت البناءات هشة وغير متينة لا يمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالإيجارات التجارية بما فيه إجراء التنبيه بالإخلاء<sup>(1)</sup>، غير أن المشرع الجزائري من خلال نص هذه المادة إشتراط في استئجار الأراضي العارية أن تكون هذه البناءات قد شيدت قبل أو بعد الإيجار التجاري حيث تكون معدة للإستغلال التجاري أو الصناعي أو الحرفي، وبالرغم من أن إيجار هذه الأراضي غير مخصصة لهذا الغرض فهي تخضع لأحكام القانون المدني و ليس لأحكام القانون التجاري<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني

#### المحلات التجارية العمومية المستأجرة من قبل الهيئات الإدارية و الاقتصادية الخاضعة إلى التنبيه بالإخلاء

أخضع المشرع الجزائري نوع آخر من المحلات إلى أحكام التنبيه بالإخلاء هذا بموجب قانون 05-02 سالف الذكر، التي تتمثل في البناءات و المحلات المؤجرة للبلديات المخصصة لتسيير الإستغلال البلدي (أولا)، البناءات الرئيسية و الملحقة الضرورية المستأجرة من قبل المؤسسات العمومية الإقتصادية (ثانيا)، كذلك المحلات المملوكة و المؤجرة من قبل الإدارات و المؤسسات العمومية (ثالثا).

**أولا: البناءات و المحلات المؤجرة للبلديات المخصصة لمصالح تسيير الإستغلال البلدي**  
أشار إلى هذا النوع من المحلات و البناءات المؤجرة التي تم تخصيصها لمصالح تسيير الاستغلال البلدي والتي تم إخضاعها إلى أحكام الإيجار التجاري، و هذا طبقا

1- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 233.

2- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 23.

للمادة 1/170 من ت ت ج التي تنص: "الإيجارات الممنوحة للبلديات بالنسبة للعمارات أو المحلات المخصصة لمصالح تسيير الاستغلال البلدي، إما عند الإيجار أو بعده، و بالموافقة الصريحة أو الضمنية من المالك".

من خلال هذه المادة نستنتج أن المحلات المؤجرة للبلديات المخصصة لمصالح تسيير الإستغلال البلدي التي تأتي على شكل إيجار لإدارة مؤسسة مالية مستقلة كإيجار مثلا محل لإصلاح الكهرباء<sup>(1)</sup>، أو تخصص مثلا الأمكنة لإدارة شؤون الجنائز على أن تكون البلدية هي التي تشغل هذه الأماكن بنفسها، علما بأن المشرع لم يشترط بأن تكون الخدمات المقدمة بتلك الأمكنة ذات طابع تجاري أو صناعي، فلا يجب البحث عن الأماكن المستغلة المؤجرة عما إذا كانت محلات تجارية أم لا<sup>(2)</sup>.

كما يشترط أنه لا يجب إستغلال هذه الأماكن إلا من طرف البلدية بنفسها كذلك لا يمكن التنازل عنها لفائدة مؤسسة خاصة بغرض إستغلال خدمة عمومية كمؤسسة إدارة شؤون الجنائز إذا كانت تابعة للخواص، فهذه الإيجارات تخضع إلى نظام الإيجارات التجارية ولا يحق للمؤجر استرجاعها إلا إذا اتبع الإجراءات القانونية الخاضعة للأحكام الخاصة بالإيجارات التجارية بما في ذلك إجراء التنبيه بالإخلاء، بالتالي هذه الأمكنة يجب أن تؤجر لمصالح البلدية بغرض تخصيصها لمصالح التسيير البلدي و تسييرها بنفسها، حتى ولو كانت عن طريق مؤسسة عمومية أخرى مستقلة ماليا عنها و تكون تابعة لها<sup>(3)</sup>.

**ثانيا: البنائات الرئيسية و الملحقة الضرورية المستأجرة من قبل المؤسسات العمومية الإقتصادية.**

إمتد مجال تطبيق الإيجارات التجارية إلى المحلات التي تستأجرها المؤسسات العمومية الإقتصادية لغرض مواصلة النشاط الذي تمارسه، سواء كانت هذه المحلات رئيسية أو فرعية إلى أحكام التنبيه بالإخلاء، وقد أشار إليها بعبارة أخرى سماها بالمؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي إعتبارا لوقت صدور التشريع التجاري في

<sup>1</sup> - حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 233.

<sup>2</sup> - واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 15.

<sup>3</sup> - حزيط محمد، حق الإسترجاع في الإيجارات التجارية،...، مرجع سابق، ص 18.

ظل الأمر 59-75 سالف الذكر وهذا راجع إلى التسيير الإشتراكي للمؤسسات في تلك الفترة، و حتى تخضع هذه المحلات إلى أحكام الإيجار التجاري اشترط المشرع أن تكون العمارات أو المحلات ضرورية و لازمة لمواصلة نشاط المؤسسة الإقتصادية العمومية و ذلك في حدود القوانين والأنظمة التي تطبق عليها مهما كان الشكل الذي تتخذه تلك المؤسسات الإقتصادية و إن كان رأسمالها ملك عمومي أو مؤسسة إقتصادية مختلطة، و إن كانت الدولة تمتلك أكثر من نصف رأسمالها بشرط ألا يكون لهذا الإيجار أي تأثير على الأملاك العامة (1)، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري في المادة 2/170 من ت ت ج التي تنص على: "الإيجار العمارات أو المحلات الرئيسية أو الملحقة و الضرورية لمواصلة نشاط المؤسسات العمومية الإقتصادية في حدود القوانين و الأنظمة التي تسودها، شريطة ألا يكون لهذا الإيجار أي تأثير على الملك العمومي".

ثالثا: البنايات و المحلات المملوكة و المؤجرة من قبل الإدارات و المؤسسات العمومية أجاز المشرع الجزائري أنه في حالة ما إذا كان الإستغلال التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو تسيير الإستغلال البلدي أو نشاط المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي فإن العمارات أو المحلات المملوكة أو المؤسسات العمومية أو البلديات أو الولايات تتمتع بالحماية القانونية ذاتها التي خصصها للمحل المؤجر من طرف الخواص، و هذا متى كانت الأماكن التي يستغل فيها المحل التجاري مقيد في السجل التجاري (2)، وذلك بمراعاة أحكام المادتين 185 (3) و 186 (4) من ت.ت.ج، و قد جعل المشرع إجراءات رفض تجديد عقد الإيجار و حق المطالبة باسترجاع المحل المؤجر في هذه الأمكنة هي نفسها

1- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 24.

2- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 17.

3- تنص المادة 185 من ت.ت.ج على ما يلي: "لا يجوز رفض تجديد الإيجارات الخاصة بالعمارات التابعة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية دون أن تكون الجماعة المالكة ملزمة بسداد تعويض الإخلاء المنصوص عليه في المادة 176 حتى و لو كان رفضها مبررا بباعث المنفعة العمومية".

4- تنص المادة 186 على ما يلي: " في حالة ما إذا ثبت أن المؤجر لم يمارس الحقوق المسندة له بموجب المادة 177 و ما يليها إلا بنية تعطيل حقوق المستأجر بطريقة تدليسية، خاصة إذا قام بعمليات تأجير و إعادة بيع، فإنه يبقى للمستأجر الحق في قبض تعويض يكون مساويا لمبلغ الضرر الذي لحق به، و ذلك سواء كانت العمليات التي قام بها المؤجر ذات طابع مدني أو تجاري".

تلك الإجراءات المقررة بالنسبة للمحل المملوك للخواص، أي لا تملك الجهة العمومية المالكة لهذه الأمكنة حق إسترجاع المحلات المؤجرة بدون إتباع الإجراءات القانونية المتبعة و المخصصة لمزاولة النشاط التجاري، المتمثلة في إجراء التنبيه بالإخلاء و دفع التعويض الإستحقاقي حتى و لو كان السبب بدافع المنفعة العامة، فلا بد من تقديم الأسباب القانونية المبررة لرفض التجديد حتى تتمكن من ممارسة حق إسترجاع المحل<sup>(1)</sup>، و هو الشيء الذي أكده المشرع في أحكام للمادة 3/170 من ت ت ج المعدلة بموجب قانون 02-05 سالف الذكر أنه: " كما تطبق هذه الأحكام أيضا مع مراعاة أحكام المادتين 185 و 186 التاليتين على إيجار المحلات أو العمارات المملوكة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية في حالة ما إذا كانت هذه المحلات أو العمارات تستجيب لأحكام المادة 169 أعلاه و الفقرتين الأولى و الثانية من هذه المادة".

### المبحث الثاني

#### الاتفاق على التعويض الإستحقاقي

يعتبر التعويض الإستحقاقي في ظل الأمر 59/75 سالف الذكر، إجراء مكرس قانونا، حيث يلتزم المؤجر بدفعه بمجرد رفض تجديد عقد الإيجار، وهذا لتعويض مستأجر القاعدة التجارية عن الأضرار التي سببها لتضييع ملكيته التجارية، لكن بعد التعديل وحسب نص المادة 187 مكرر سالف الذكر، فإن المستأجر ملزم بإخلاء الأماكن المستأجرة و مغادرتها، بمجرد إنتهاء مدة العقد الإيجاري بدون أن يلتزم المؤجر بدفع التعويض، وبالمقابل المشرع الجزائري أحال عقد الإيجار التجاري إلى حرية التعاقد، وأصبح التعويض الإستحقاقي يستند إلى الإتفاق المكرس بين مؤجر و مستأجر القاعدة التجارية، بما يعرف بالعقد شريعة المتعاقدين، و هذا حتى يستفيد مستأجر القاعدة التجارية من الحماية القانونية للملكية التجارية، وعلى ما يخالف نص المادة 187 مكرر سالف الذكر، وعلى هذا الأساس بإمكانهما الإتفاق على رفض تجديد الإيجار مقابل الالتزام بتعويض

<sup>1</sup> - شراونة علي، الإيجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء الجزائري،...، مرجع سابق، ص 19.

الاستحقاق (المطلب الأول)، و كذلك الاتفاق على رفض تجديد الايجار دون الالتزام بدفع التعويض الإستحقاقى (المطلب الثانى).

## المطلب الأول

### رفض تجديد عقد الإيجار مقابل الالتزام بدفع تعويض الإستحقاقى

يستطيع مستأجر القاعدة التجارية أن يقدم طلب تجديد عقد الإيجار، إما قبل إنتهاء مدة العقد ب 6 أشهر، أو أثناء سريان التجديد الضمنى، أو بعد إنتهاء المدة القانونية لعقد الإيجار، و للمؤجر الحق في رفض التجديد، وطلب الإخلاء، لكن بالاتفاق الموجود بينهما أثناء إنعقاد العقد، فهو مجبر على الإلتزام بدفع التعويض الإستحقاقى لجبر الضرر (الفرع الأول) الذي ألحق بالمستأجر، وأيضا إبراز حالات رفض تجديد عقد الإيجار مقابل التعويض الإستحقاقى (الفرع الثانى).

## الفرع الأول

### التعويض الإستحقاقى لجبر الضرر

يكون التعويض الإستحقاقى في حالة تضرر المستأجر بعدم رفض تجديد نتيجة لتكوين السمعة و العملاء و لجبر الضرر الناتج عن عدم التجديد لابد من التطرق إلى مضمون التعويض الإستحقاقى (أولا)، و إلى طرق و تاريخ تقدير التعويض الإستحقاقى (ثانيا)، بالإضافة إلى إمكانية بقاء المستأجر في المحل إن لم يتلقى التعويض الإستحقاقى (ثالثا)، وكذا حق المؤجر العدول عن رفض التجديد (رابع).

### أولا : مضمون التعويض الإستحقاقى

يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد عقد الإيجار مقابل دفع تعويض إستحقاق، الذي يكون جبرا للضرر الذي ألحق بالمستأجر جراء إخلائه للمكان الذي إستأجره، وكذا حرمانه من إستغلال ملكيته التجارية، بحيث يكون هذا التعويض مساويا بقدر ما أصابه من ضرر ولا يحقق له ربحا<sup>(1)</sup>، هذا ما أكدته نص المادة 1/176 من ت ت ج أنه: "يجوز للمؤجر

<sup>1</sup> - فضيلة سحري، أساسيات القانون التجارى الجزائري، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2019، ص 111.

أن يرفض تجديد الإيجار، غير أنه ينبغي عليه فيما عدا الإستثناءات المنصوص عليها في المادة 177 و ما يليها أن يسدد للمستأجر المخلي التعويض المسمى تعويض بالاستحقاق الذي يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد".

حيث نظم المشرع الجزائري التعويض الإستحقاق في المادتين 196 (1) و 172 من ت ت ج ، في حالة رفض التجديد، متبعا في ذلك الإجراءات المحددة في المادة 173 من نفس القانون ، و هو توجيه التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي في مدة 6 أشهر قبل الأجل على الأقل مع تبيان أسباب رفض التجديد و إعادة ذكر مضمون المادة 194 (2) من نفس القانون و بعدها يقوم المؤجر بتسديد تعويض الإستحقاق للمستأجر المخلي (3).

### ثانيا : طرق و تاريخ تقدير التعويض الإستحقاق

أخذ المشرع الجزائري في نص المادة 2/176 من ت ت ج على ما يلي: " و يتضمن على وجه الخصوص التعويض المشار إليه في الفقرة الأولى من هذه المادة، القيمة التجارية للمحل التجاري التي تحدد وفقا لعرف المهنة، مع ما قد يضاف إليه من مصاريف عادية للنقل و إعادة التركيب و كذلك مصاريف و حقوق التحويل الواجب تسديدها لمحل تجاري من نفس القيمة، إلا إذا اثبت المالك أن الضرر هو دون

<sup>1</sup> - تنص المادة 196 على ما يلي: " يتعين على المستأجر طيلة مدة الدعوى الاستمرار في سداد بدلات الإيجار المستحقة حسب السعر الذي يمكن تجديده على أي حال بصفة مؤقتة من طرف الجهة القضائية التي طرحت أمامها القضية وفقا للمادة السابقة ما عدا إجراء الحساب بين المؤجر و المستأجر بعد التحديد النهائي لسعر الإيجار المجدد.

و في حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين في مهلة شهر واحد من تاريخ تبليغ الحكم النهائي على شروط الإيجار الجديد، يعتبر الأمر أو الحكم المتضمن تحديد بدل الإيجار أو شروط الإيجار الجديد بمثابة عقد إيجار".

<sup>2</sup> - تنص المادة 194 على ما يلي: " في حالة عدم اتفاق الطرفين عند انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ، و مهما كان مبلغ الإيجار، ترفع كل النزاعات المتعلقة بتطبيق هذا الباب لدى الجهة القضائية المختصة و التي يكون موقع العمارة تابعا لها، و ذلك عن طريق تكليف بالحضور يقدم من الطرف الذي يهيمه التعجيل. غير أنه، إذا طالب المستأجر بتعويض الإخلاء، جاز للطرف الذي يهيمه التعجيل أن يتم دعواه أمام رئيس المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة ليأمر بإجراءات الخبرة اللازمة، و ذلك قبل انتهاء الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة".

<sup>3</sup> - عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص 231.

" ذلك " بنفس النص و بالحرف الواحد الموجود في القانون الفرنسي في نص المادة 8 في مرسوم 1953/09/30 المعدل بالقانون 1957/01/05<sup>(1)</sup> بشأن إعطاء توجيهات عامة و قواعد معينة حول تحديد قيمة التعويض، و للجهات القضائية السلطة التقديرية الكاملة في تقديره، غير أنه في حالة الاتفاق على التعويض الإستحقاقى فإن القاضي يعمل بالشرط التعاقدى، غير ذلك غالبا ما يلجأ إلى تعيين خبير فني مختص مهمته تقويم التعويض الإستحقاقى<sup>(2)</sup>.

المشرع الجزائري بين بعض عناصر التعويض الإستحقاقى من خلال المادة المذكورة أعلاه بحيث بين المعايير المعتمدة في تقدير هذا التعويض على النحو التالي:

1- يفترض أن يكون هذا التعويض مساويا للقيمة التجارية للمحل التجاري الذي أخلاه المستأجر وفقا لعرض المهنة بمعنى سعر السوق<sup>(3)</sup>، هذا حتى يتمكن من الحصول على محل تجاري مماثل في النشاط و الدخل السنوي بالإضافة إلى المصاريف العادية للنقل و التحويل و إعادة التركيب<sup>(4)</sup>، هذه العناصر ليست واردة على سبيل الحصر و إنما يمكن الإعتماد على عناصر أخرى التي من شأنها أن تساهم جبر الضرر الناجم عن الإخلاء و عدم التجديد<sup>(5)</sup>.

2- إمكانية الإبتعاد عن القيمة التجارية للمحل في تقدير التعويض إذا أثبت المؤجر أن الضرر هو أقل من ذلك و ليس بهذا القدر، و ذلك بتقديم طعن في معيار تحديد الضرر و يثبت أن الإخلاء لم يدي إلى زوال المحل التجاري و أن المستأجر يمكنه أن يتحصل على محل تجاري آخر دون شرائه و يكون قاعدة تجارية بكل سهولة كأن ينتقل المستأجر إلى محل مجاور لذلك المحل الذي كان فيه بدون أن يفقد عنصر الزبائن، في هذه الحالة

<sup>1</sup>- FRANSOIS Paulhac, l'expertise immobiliere , 8<sup>eme</sup> edition , Eyrolles , paris ,1983 , P11.

<sup>2</sup>- حساين سامية، "حرية التعاقد في الإيجار التجاري في ظل قانون 02-05 المعدل و المتمم للأمر رقم 75-59"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، مجلد 06، عدد 01، 2011، ص150.

<sup>3</sup>- شيخ سناء، "الحماية القانونية لمستأجر المحلات التجارية"، مجلة العلوم القانونية و الإجتماعية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، مجلد 06، عدد 01، 2021، ص 172.

<sup>4</sup>- دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاقى و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 198.

<sup>5</sup>- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص274.

المؤجر يدفع فقط مصاريف التحويل التي لا يمكن أن تتجاوز القيمة التجارية للمحل المحوّل<sup>(1)</sup>.

بإمكان الخبراء الاعتماد على عدّة طرق في تحديد التعويض الإستحقاقي من بينها طريقة الدخل السنوي، التي تقوم على رقم الأعمال المحقق الذي يحدد بثلاثة مرات متوسط الربح لثلاثة سنوات السابقة لتوجيه التنبيه بالإخلاء و هي الطريقة العلمية التي يعتمد عليها الخبير في تحديد قيمة التعويض، طريقة القيمة الإيجارية للمحل التي تركز على بدل الإيجار الذي يدفعه المستأجر سنويا مقابل استغلال العين المؤجرة، طريقة التداخل التي تعتمد على المزج بين طريقة الدخل السنوي و الطريقة التي تعتمد على القيمة الإيجارية للمحل التجاري، بحيث يتم تحديد مبلغ التعويض النهائي للقاعدة التجارية بمتوسط المبلغ المتحصل عليه وفقا للطريقتين طريقة الإطلاع على عقود بيع المحلات التجارية<sup>(2)</sup>.

والتي تحدد لدى مصالح الضرائب المختصة في تسجيل العقود، و القاضي غير مقيد بتقرير الخبير، و له حرية رفع المبلغ الذي عرضه هذا الأخير إذا ما رأى أنه هناك إجحاف لحق المستأجر<sup>(3)</sup>، و فيما يخص تاريخ تقدير التعويض الإستحقاقي فمن المفترض أنه عند وجود إتفاق بين الطرفين المتعاقدين فإن تاريخ بداية تقييم التعويض بالإخلاء يكون من يوم توجيه التنبيه بالإخلاء و هذا في حالة رفض المؤجر لتجديد عقد الإيجار.

### ثالثا : حق بقاء المستأجر في المحل إن لم يتلقى التعويض الإستحقاقي

خول المشرع الجزائري للمستأجر ضمان حق البقاء في العين المؤجرة إلى غاية حصوله التعويض المستحق و ذلك بناء على أحكام المادة 1/187 التي تنص على: " لا يجوز إلزام أي مستأجر يمكنه المطالبة بتعويض الإخلاء بمغادرة الأماكن قبل قبض التعويض. و له الحق في البقاء في هذه الأماكن أن يدفع له هذا التعويض طبقا لشروط و بنود عقد الإيجار الذي انقضى أجله، غير أن التعويض الخاص بالشغل يحدد طبقا لأحكام الفصل الخامس مع أخذ العناصر التقديرية بعين الإعتبار". إذن المشرع أعطى

<sup>1</sup> - عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 232.

<sup>2</sup> - دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاقي و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 119-120-125.

<sup>3</sup> - شيخ سناء، الحماية القانونية لمستأجر المحلات التجارية،...، مرجع سابق، ص 173.

للمستأجر حق البقاء في المكان الذي استأجره إلى غاية قبض مبلغ التعويض الإستحقاقي<sup>(1)</sup>، و بدون أن يكون مجبرا على دفع بدل الإيجار خلال هذه الفترة وإنما يدفع تعويضا خاصا بشغل الأماكن فقط، و هذا التعويض يتم تقديره طبقا لأحكام المادة 190 و ما بعدها من ت ت ج<sup>(2)</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها في ملف رقم 139417<sup>(3)</sup> وجاء فيها ما يلي: " من المقرر قانونا و على ما جرى به قضاء المحكمة العليا أن إيجار المحلات التجارية لا ينتهي إلا على إثر توجيه تنبيه بالإخلاء. و لما ثبت - في قضية الحال- أن المستأجرة الأصلية لم تقبض التعويض عن الإخلاء، فلها حق البقاء في المحل دون تسديد الإيجار و إنما تكون ملزمة بدفع بدل شغل الأمكنة فقط. و متى كان كذلك استوجب الرفض."

#### رابعا: حق المؤجر العدول عن رفض التجديد

أجاز المشرع الجزائري للمؤجر الذي خسر الدعوى بأن يتملص من دفع التعويض الإستحقاقي، وذلك بأن يقبل التجديد الإيجاري، وهو الشيء الذي أكدت عليه المادة 197 من ت ت ج<sup>(4)</sup>، بحيث وضع شروطا تتعلق بالأجل التي يحق له فيها بممارسة حقه في

<sup>1</sup> - جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 106.

<sup>2</sup> - تنص المادة 190 من ت.ت.ج على ما يلي: " يجب أن يطبق مبلغ بدل الإيجار الذي يراد تجديده أو إعادة النظر فيه، القيمة الإيجارية العادية. و يمكن تحديد هذه القيمة، على الخصوص على أساس ما يلي:

- المساحة الكاملة الحقيقية المخصصة لإستقبال الجمهور أو للإستغلال مع الأخذ بعين الإعتبار، من جهة، قدم و تجهيز المحلات الموضوعة تحت تصرف المستغل من طرف المالك، و من جهة أخرى طبيعة و تخصيص هذه المحلات و ملحقاتها و مرافقاتها. كما يجوز الأخذ بعين الإعتبار مساحة المطلات المفتوحة على الطريق بالنسبة لمساحة المحل الكاملة.

- المساحة الكاملة و الحقيقية للمحلات الملحقة و المخصصة لإحتمالية لسكن المستغل أو تابعيه.

- العناصر التجارية أو الصناعية مع الأخذ بعين الإعتبار من جهة، أهمية المدينة أو الحي أو الشارع أو المكان، و من جهة أخرى، طبيعة الإستغلال و التسهيلات المتوفرة للقيام به. كما تؤخذ بعين الإعتبار تكاليف المفروضة على المستأجر."

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 139417، الصادر بتاريخ 1996/02/27، قضية: (م.م ضد ورشة ر)، حول موضوع إيجار محل تجاري - إنتهاء مدته بانتهاؤ أثر التنبيه بالإخلاء - حق البقاء مع دفع بدل شغل الأمكنة، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 1996، ص 111.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 197 من القانون التجاري.

التراجع، و أقر بأنه يجوز للمؤجر بأن يتملص في ظرف 15 يوم، بمعنى أن هذا الأجل يسري إبتداءً من اليوم الذي يصير فيه حكم القاضي بالتعويض الإستحقاقى نهائياً، أي غير قابل للاستئناف أو المعارضة، أما إذا كان النزاع مطروحاً أمام المجلس القضائي فإن الأجل يحسب إبتداءً من صدور قرار القاضي بدفع التعويض الإستحقاقى، كما وضع شروطاً أخرى تتعلق بالموضوع التي تلزم المؤجر بأن يمارس حقه في التراجع عن رفض التجديد و عدم دفع التعويض، ما دام المستأجر لم يخلي المكان المستأجر بعد، و لم يشتري أو يؤجر محلاً آخر (1) .

تجدر الإشارة إلى أن حق عدول المؤجر عن دفع التعويض، و تراجعته عن رفض تجديد عقد الإيجار، غير قابل للتراجع مرة ثانية، و يلزمه على قبول التجديد و يصبح إلزامي و نهائي، أما إذا بقي النزاع قائماً بين المؤجر والمستأجر حول بدل الإيجار و مدة العقد، فإنه تحديد شروط الإيجار الجديد يكون إما بالإتفاق، و إما عن طريق القضاء طبقاً لنص المادة 195 ت.ت.ج (2) .

## الفرع الثاني

### حالات رفض تجديد عقد الإيجار مقابل التعويض الإستحقاقى

تدخل المشرع في تنظيم حالات ممارسة المؤجر لحق رفض التجديد، مقابل دفع التعويض الإستحقاقى في المواد 176، 177، 178، 181، 181، 178، 177، 176 من ت ت ج وخصها في حالة رفض التجديد بدون سبب مشروع (أولاً)، حالة رفض التجديد بسبب حالة البناء أو إعادة بناء العمارات (ثانياً) ، بالإضافة إلى حالة رفض التجديد لزيادة إرتفاع العمارات (ثالثاً).

#### أولاً : حالة رفض التجديد بدون سبب مشروع

خول القانون المؤجر حق إسترجاع محله التجاري، في حالة رفض تجديد عقد الإيجار التجاري، سواء كان ذلك من أجل إستغلاله شخصياً، أو تأجيره لشخص آخر ، أو لأي سبب أو غرض آخر، بشرط أن يسدد تعويض الإستحقاق و يكون مساوياً للضرر

1- رضوان سي حمدة، حق المؤجر في إسترجاع المحل التجاري،...، مرجع سابق ص 101.

2- انظر المادة 195 من القانون التجاري.

الذي لحق بالمستأجر نتيجة عدم الإيجار بدون سبب مشروع<sup>(1)</sup>، كما أن الرفض الغير مسبب في التوجيه بالإخلاء يلزم المؤجر بدفع تعويض إستحقاق، و عبئ الإثبات يقع<sup>(2)</sup> عليه حسب ما جاء في المادة 177 ت ت ج<sup>(3)</sup>، و هو الشيء الذي أكدته نص المادة 1/176 ت ت ج: "يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار، غير أنه ينبغي عليه فيما عدا الإستثناءات المنصوص عليها في المادة 177 و ما يليها أن يسدد للمستأجر المحلي التعويض المسمى تعويض بالإستحقاق الذي يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد".

و هذا ما أشارت إليه أيضا المحكمة العليا في قرار رقم 37887<sup>(4)</sup> وجاء فيه ما يلي: "من المقرر قانونا أنه لمؤجر المحل التجاري حق رفض تجديد عقد الإيجار دفعه للمستأجر تعويضا عن الإخلاء و على المؤجر أن يراعي أحكام المادة 173 و 176 من القانون التجاري التي تشترط أن يكون التنبيه مسببا و يذكر فيه نص المادة 194 من نفس القانون أما إذا أشار في التنبيه بالإخلاء إلى المادة 176 قانون تجاري فمعنى ذلك أن المؤجر يرفض تجديد العقد مقابل دفعه تعويضا بالإستحقاق و هو سبب كاف حسب مفهوم المادتين 173 و 176 قانون تجاري، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون. و لما كان قضاة الإستئناف - في قضية الحال- قضا برفضهم دعوى الطاعن الرامية إلى تعيين خبير لتحديد تعويض الإستحقاق فإنهم بقضائهم هذا أخطئوا في تطبيق القانون. و متى كان لذلك إستوجب نقض و إبطال القرار المطعون فيه".

1- سلماني الفضيل، القاعدة التجارية في الجزائر بعد 2005، ...، مرجع سابق، ص 226.

2- دالي محند أمقران، التعويض بالإستحقاق و علاقته بالقاعدة التجارية، ...، مرجع سابق، ص 200.

3- انظر المادة 177 من القانون التجاري .

4- قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 37887، الصادر بتاريخ 1985/11/02، قضية (أ.م.ع.ب ضد ع.ح)، حول موضوع إيجار محل تجاري- رفض تجديد العقد تنبيه بالإخلاء- تسبب الإشارة إلى نص المادة 176 من القانون التجاري- عرض دفع تعويض بالإستحقاق سبب كاف، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 1990، ص 129.

**ثانيا : حالة رفض التجديد بسبب حالة البناء أو إعادة بناء العمارات**

خول القانون للمؤجر حق إسترجاع محله و رفض التجديد بسبب حالة البناء أو إعادة البناء متى أراد ذلك، حتى و إن كان البناء سليماً ولا يحتاج إلى إعادة البناء و غير آيلاً للسقوط، و يبين في التنبيه بالإخلاء أن سبب رفضه يعود إلى البناء أو إعادة البناء و يستند في ذلك على المادة 178 ، في هذه الحالة القاضي لا يتدخل لمعرفة سبب هدمه للعقار بما أن المؤجر عرض تعويض الإستحقاق<sup>(1)</sup>، و هذا هو ما أكدته المادة 178 من ت ج ت ج التي تنص : "للمؤجر الحق في رفض تجديد الإيجار لبناء أو إعادة بناء العمارة الموجودة شريطة أن يسدد للمستأجر المحلي المحل تعويض الإخلاء المنصوص عليه في المادة 176 .

غير أنه يجوز للمؤجر أن يتخلص من دفع هذا التعويض بعرضه على المستأجر المحلي محلاً موافقاً لحاجاته و إمكانياته و موجوداً بمكان مماثل.

ويقبض المستأجر عند الإقتضاء تعويض الضرر عن حرمانه المؤقت من الإنتفاع و من نقص قيمة متجره، و بالإضافة إلى ذلك تسدد له مصاريف النقل العادية.

و إذا تمسك المؤجر بالإستفادة من هذه المادة يتعين عليه أن يشير في عقد رفض التجديد أو التنبيه بالإخلاء إلى أحكام الفقرة الثانية و أن يوضح الشروط الجديدة للإيجار، و يتعين على المستأجر بعد ذلك إما أن يعلن بعقد غير قضائي عن موافقته في مدة ثلاثة أشهر، و إما أن يرفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 197.

أما إذا كان الطرفان غير متفقين حول شروط الإيجار الجديد فقط، فإن هذه الشروط تحدد وفقاً للإجراء المنصوص عليه في المادة 195 ."

**ثالثا : حالة رفض التجديد لزيادة إرتفاع العمارة**

يقوم المؤجر بدفع تعويض بالإخلاء للمستأجر لمدة ثلاث سنوات كأقصى حد، لأنها حالة مؤقتة و حتمية، تهدف إلى قيام المؤجر بأشغال التعلية و الإرتفاع في العمارة، ولا تهدف إلى إستغلال الملك و الإستفادة منه، و على المؤجر إظهار نيته في إضافة طابق

<sup>1</sup> - حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق ، ص279.

في البناية، أو مستودع ، أو إجراء تعديلات و ترميمات لاحقة لأشغال الإرتفاع (1) و هو ما نصت عليه المادة 181 من ت.ت.ج : "يجوز كذلك للمالك أن يؤخر تجديد الإيجار لمدة أقصاها ثلاث سنوات، إذا كانت نيته تتجه إلى الإرتفاع بالعمارة و أن هذا الإرتفاع يتطلب طرد المستأجر مؤقتا فيحق لهذا الأخير في هذه الحالة، الحصول على تعويض يساوي الضرر اللاحق به دون أن يزيد هذا التعويض عن بدل إيجار ثلاث سنوات".

## المطلب الثاني

### رفض تجديد عقد الإيجار دون الالتزام بدفع تعويض الإستحقاق

منح المشرع الجزائري لمؤجر القاعدة التجارية الذي لا يريد تجديد عقد الإيجار التجاري إذا أراد إسترجاع المحل التجاري حق رفض تجديد عقد الإيجار، وبدون أن يكون ملزما بدفع التعويض الإستحقاقى للمستأجر و هو حق خوله القانون ووضع له أحكام خاصة نظمها في مواد القانون التجاري حتى يحقق التوازن ويضمن الحماية القانونية لكل من مؤجر القاعدة التجارية و مستأجرها وهي حالات رفض التجديد المتعلقة بالمستأجر (الفرع الأول)، و حالات رفض التجديد المرتبطة بالعقار المؤجر (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### حالات رفض التجديد المتعلقة بالمستأجر

نظم المشرع حالات لا يلتزم فيها المؤجر بدفع التعويض الإستحقاقى، لرفضه التجديد نجد منها حالة إرتكاب المستأجر لأعمال خطيرة و غير مشروعة (أولا) ، حالة قيام المستأجر بعدم تنفيذ إلتزاماته التعاقدية (ثانيا)، حالة توقف المستأجر عن إستغلال المحل التجاري بدون سبب جدي و مشروع (ثالثا).

### أولا : حالة إرتكاب المستأجر لأعمال خطيرة و غير مشروعة

منح المشرع للمؤجر حق رفض تجديد عقد الإيجار و استعادة الأمكنة المؤجرة، بدون أن يكون مجبراً بدفع تعويض الإستحقاق لجبر الضرر الذي أصاب المستأجر من

<sup>1</sup> - حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص280.

جراء إخلائه المحل، وهذا في حالة إثبات أن الضرر الذي لحق بالمستأجر نتج لسبب خطأ غير مشروع ارتكبه بنفسه (1)، مثلا قيام المستأجر باستغلال المحل بنشاط غير مشروع خلال فترة الإيجار، كبيع مواد ممنوعة كالمخدرات، أو أسلحة حربية، ممارسة الدعارة الذي يخالف النظام العام و الآداب العامة (2)، أو في حالة اعتداء المستأجر على المؤجر بالسب، و الضرب، و الجرح العمدي، هذه الحالات كلها لا تتطلب إلى اعدار المستأجر، بل يكفي إثبات ذلك بتقديم الحكم الجزائي الناطق بالعقوبة، والذي يدين المستأجر بأحد هذه الجرائم (3).

كذلك يعفى المؤجر من دفع التعويض الإستحقاقي عند القيام بأعمال خطيرة كهدم جزء من العين المؤجرة الذي يؤثر سلبا على العقار، أو سد نوافذ لمنع التهوية، أو انتزاع بعض آلات المصنع، أو تغيير الإسم التجاري للمحل وواجهته الذي يؤثر على النشاط (4)، في هذه الحالات يكفي إثبات الخطأ الذي يتم عن طريق الحكم القضائي، و الذي يلزم المستأجر بإعادة كل الأماكن إلى ما كانت عليه من قبل، وعلى المؤجر القيام بإجراءات معينة بحيث يقوم بتوجيه التنبية بالإخلاء و ذكر إحدى الأسباب المذكورة حسب ما نصت عليه المادة 173 سالفه الذكر (5)، هذا بحسب ما ذكر في نص المادة 1/177 من ت ت ج الذي ينص على: "يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار دون أن يلزم بسداد أي تعويض، إذا برهن عن سبب خطير و مشروع تجاه المستأجر المحلي المحل".

و هو الشيء الذي أكدته المحكمة العليا في قرار رقم 43098 (6) أنه: "من المقرر قانونا أنه إذا إلتزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

1- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 42.

2- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 116.

3- دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاقي و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 207.

4- عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 232.

5- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 117.

6- قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 43098، الصادر بتاريخ 12/04/1987، قضية:

(ب.س ضد أ.ع)، حول موضوع سبب الإلتزام- غير مشروع أو مخالف للآداب و النظام العام- بطلان العقد بطلانا

مطلقا، المجلة القضائية، العدد 04، الجزائر، 1990، ص 85.

لما كان من الثابت في قضية الحال - ان عقد إيجار المنزل المتنازع عليه معد لإستغلاله في الدعارة، فإن قضاة المجلس بمناقشتهم لهذا العقد واعتماده كوثيقة رتب عليها التزامات بالرغم من بطلانه بطلانا مطلقا خالفوا القانون. و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون".

### ثانيا : حالة قيام المستأجر بعدم تنفيذ إلتزاماته التعاقدية

يحق للمؤجر رفض تجديد عقد الإيجار دون الإلتزام بالتعويض الإستحقاقي في حالة ما إذا أثبت أن المستأجر أخل بأحد إلتزاماته التعاقدية ولم يقم بتنفيذها على أحسن وجه (1) ، على سبيل المثال نجد مخالفة عدم تسديد المستأجر مبلغ الإيجار أو التأخر فيه، التنازل عن الإيجار أو إيجار من الباطن من دون رضا المؤجر، تغيير طبيعة النشاط التجاري بدون الحصول على ترخيص من طرف المؤجر (2)، كتحويل محل للبيع إلى محل للسكن، إحداث تغييرات في المحل، منح القاعدة التجارية لمسير حر دون إتباع الإجراءات القانونية اللازمة، إحداث تغييرات ضارة بالمحل و عدم المحافظة عليه، كل هذه الحالات و كل إلتزام تعاقدية لم يتم تنفيذه من طرف المستأجر (3)، فعلى المؤجر بتوجيه إعدار للمستأجر لمدة شهر ينذره بعدم المخالفة و هذا الإنذار يكون تحن طائلة البطلان بموجب عقد غير قضائي مع بيان السبب (4).

و هو الشيء الذي أكدته أحكام المادة 2/177 التي تنص على : "غير أنه إذا كان الأمر يتعلق و إما بعدم تنفيذ إلتزام و إما بالتوقف عن إستغلال المحل التجاري دون سبب جدي و مشروع فإنه لا يجوز الإدعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر نظرا لأحكام المادة 172، إلا إذا تواصل ارتكابها أو تجديدها لأكثر من شهر بعد إنذار المؤجر بتوقفها و يجب أن يتم هذا الإنذار و إلا كان باطلا بعقد غير قضائي مع إيضاح

1- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 43.

2- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 117-121.

3- شيخ سناء، الحماية القانونية لمستأجر المحلات التجارية،...، مرجع سابق، ص 173.

4- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات،...، مرجع سابق، ص 44.

السبب المستند إليه وذكر مضمون هذه المادة"، و أكدته أحكام القانون المدني الجزائري في المواد 476 إلى المادة 504 (1).

كما قضت به المحكمة العليا في قرار رقم 54288 (2): "متى كانت المادة 172 من القانون التجاري توجب لتطبيقها أن يكون المستأجر واصل ارتكاب المخالفة أو تجديدها لأكثر من شهر و بعد إنذار بتوقيفها بعقد غير قضائي مع بيان السبب المستند إليه، و نكر مضمون هذه الفقرة تحت طائلة البطلان، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون. و لما كان الثابت في قضية الحال أن المؤجر لم يثبت السبب الجدي و المشروع حسب نص المادة 177 من القانون التجاري، فإن قضاة الموضوع الذين قضوا بصحة الإنذار يكونوا قد خالفوا القانون. و متى كان ذلك فإن النهي عن القرار في هذا الوجه سليم يستوجب نقضه".

ثالثا: حالة توقف المستأجر عن استغلال المحل التجاري بدون سبب جدي و مشروع عند توقف المستأجر بسبب غير جدي و مشروع عن استغلال المحل التجاري فللمؤجر حق رفض تجديد عقد الإيجار و دون دفع تعويض، لأن استغلال المستأجر للمحل التجاري بصفة مستمرة ودائمة، و ذلك تماشيا مع خاصة الأعمال التجارية التي يشترط فيها ممارستها على سبيل الإمتهان الذي يناسب عنصر الإعتياد و الإستمرارية فيها، و عليه يجعل المتجر محتفظا بقيمته التجارية و مستقبياً على زبائنه (3)، و يؤدي حتما إلى زوال و فقدان عنصر العملاء، و بزواله يزول المحل ولا يحتفظ بقيمته التجارية، وهذا ما ينجر عنه ضرر المؤجر (4)، هذا ما لم يبرر المستأجر الغلق بأسباب اقتصادية كعدم تزويد المحل من طرف الجهة المحتركة لأسباب لا يد له فيها، أو كغياب لأداء

<sup>1</sup> - انظر المواد من 476 إلى 504 من الأمر 58/75، المذكور سابقا.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 54288، الصادر بتاريخ 19/02/1989، قضية: (ب.ع ضد ف.د)، حول موضوع انذار المستأجر - عقد غير قضائي - السبب المستند إليه - تحت طائلة البطلان، المجلة القضائية، العدد 04، الجزائر، 1990، ص 108.

<sup>3</sup> - عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 233.

<sup>4</sup> - دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاقي و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 212.

مناسك الحج و العمرة، أو بسبب المرض الذي جعله طريح الفراش، كل هذه الأسباب تكون محل نقاش قاضي الموضوع و تبقى السلطة التقديرية له (1) .

إنتهج المشرع الجزائري نفس المسار الذي إعتده المشرع الفرنسي بحيث إشتراط على المؤجر أن يعاين المخالفة بتقديم إنذار تحت طائلة البطلان للمستأجر بموجب عقد غير قضائي يحرره المحضر و تسببه وفقا لأحكام المادة 2/177 سالفه الذكر، و إمهال المستأجر مدة شهر من تاريخ الإنذار لرفع المخالفة (2) .

## الفرع الثاني

### حالات رفض التجديد المرتبطة بالعقار المؤجر

خول القانون للمؤجر حق رفض التجديد دون أن يلتزم بدفع التعويض الإستحقاقي في الحالات التي تتعلق بوضعية العقار، منها حالة رفض التجديد بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبنية (أولاً)، حالة رفض التجديد من أجل السكن (ثانياً).

### أولاً: حالة رفض التجديد بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبنية

منح القانون لمؤجر القاعدة التجارية الحق في رفض تجديد عقد الإيجار التجاري دون أن يلتزم بدفع تعويض الإستحقاقي، حيث أنه إذا قام المؤجر بإثبات أن العمارة المؤجرة يستحيل بأن تشغل بدون خطر، و يجب هدمها كلياً أو جزئياً لعدم صلاحيتها نتيجة لوضعيتها الخطيرة (3) وحتى يثبت ذلك ما على المؤجر إلا القيام بتعيين مختص في ميدان العمارة و البنية الآيلة للسقوط من أجل معاينتها و إعداد تقرير حتى يتمكن تأسيس دعواه، وإذا أقرت السلطة الإدارية بأن العمارة غير صالحة بسبب وضعيتها فهذا يعتبر سبباً كافياً لرفض التجديد دون تعويض (4)، و هو الشيء الذي أكدته المادة 3/177 من ت ج التي تنص على: "إذا أثبت وجود هدم كامل العمارة أو جزء منها لعدم صلاحيتها للسكن المعترف به من السلطة الإدارية، أو إذا أثبت أنه يستحيل شغل العمارة

1- شيخ سناء، الحماية القانونية لمستأجر المحلات التجارية،...، مرجع سابق، ص 174.

2- دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاقي و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 213.

3- مرجع نفسه، ص 216.

4- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 124.

دون خطر نظرا لحالتها"، و هو ما تبنته المحكمة العليا في قرار رقم 56060 (1) : "من المقرر قانونا أن رفض تجديد الإيجار دون إلزام المؤجر سداد تعويض الإخلاء بسبب هدم كامل العمارة أو جزء منها يلزم المؤجر إنذار المستأجر و تقديم القرار الإداري الأمر بهدم كامل العمارة أو جزء منها، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون. لما كان من الثابت- في قضية الحال- أن المطعون ضده لم ينذر الطاعنين بالخروج و لم يقدم للمرافعات القرار الإداري الأمر بهدم كامل العمارة أو جزء منها، فإن قضاة المجلس بتعيينهم خبيرا للقول هل المحل المتنازع عليه مهدد أم لا بالإنتهيار خالفوا القانون. و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه".

### ثانيا: حالة رفض التجديد من أجل السكن

أضاف المشرع حالة أخرى خول فيها للمؤجر حق رفض تجديد عقد الإيجار إذا أراد إسترداد محله من أجل السكن و بدون أن يكون ملزما بدفع تعويض الإستحقاق على المحلات التابعة للمحلات الأصلية المعدة للسكن (2) ، وهذا الشيء أكد عليه المشرع في أحكام المادة 182 من ت ت ج، وحسب هذه المادة نستنتج أنه هناك شروط خاصة يجب أن تتوفر حتى يتمكن المؤجر من رفض التجديد و إسترجاع المحل المؤجر الخاص بالمحلات السكنية و هي:

- رفض المؤجر لتجديد عقد الإيجار لإسترجاع السكن للإستعمال العائلي سواء كان من أجله أو من أجل أحد الأصول أو الفروع أو الزوج بشرط أن لا يكون الحائز على السكن لديه سكن يكفيه هو و أسرته ويكفي لحاجياته العادية و حاجيات أفراد أسرته الذين يعيشون معه، و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 1/182 من ت ت ج (3).

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 56060، الصادر بتاريخ 1989/03/05، قضية: (ها.ع. و.ت.ع ضد ر.م)، حول موضوع إيجار- بسبب هدم العمارة- إنذار المستأجر و تقديم القرار الإداري- الأمر بالهدم، المجلة القضائية، العدد 04، الجزائر، 1990، ص 117.

<sup>2</sup> - دالي محند أمقران، التعويض الإستحقاق و علاقته بالقاعدة التجارية،...، مرجع سابق، ص 219.

<sup>3</sup> - تنص المادة 1/182 من ت.ت.ج على ما يلي: "يجوز للمؤجر رفض تجديد الإيجار على الجزء الخاص بالمحلات السكنية الملحقة بالمحلات التجارية ليسكن فيها بنفسه أو ليسكن فيها زوجته أو أصوله أو فروع أو أصول أو فروع زوجته، بشرط أن لا يكون المستفيد من هذا الإسترجاع حائزا لسكن يكفيه لحاجيته العادية و حاجات أفراد أسرته الذين يعيشون أو يقطنون معه"

- لا يتم رفض التجديد ولا يجب ممارسة حق الإسترجاع بالنسبة للمحلات المعدة لاستعمالها، كالفنادق أو المحلات الإستشفائية أو المدرسية أو على الأماكن المفروشة، و هو ما أكدته المشرع في المادة 2/182 من ت.ت.ج (1) و أكدته المحكمة العليا في قرار رقم 50083 (2) أين أبطل القاضي القرار بالمصادقة على توجيه التنبيه بالأخلاء لرفض التجديد على فندق، و جاء فيه ما يلي: "من المقرر قانوناً أنه لا تجوز ممارسة حق الإسترجاع على المحلات المعدة استعمالها كفندق، أو على الأماكن المفروشة، و من ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد خرقاً للقانون، و لما كان من الثابت في قضية الحال أن المحلات موضوع النزاع عبارة عن فندق، فإن قضاة الموضوع بقضائهم بصحة التنبيه بالإخلاء لممارسة حق الإسترجاع يكونوا قد خرقوا القانون، و نتي كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه".

- لا يجب على المؤجر أن يمارس حقه في إسترجاع محلات المسكن إذا أثبت المستأجر أن ذلك المسكن وحدة لا تتجزأ من هذا المحل و أنه يعرض محله التجاري للخطر الذي يترتب عنه الضرر إذا إسترجعه المؤجر وهو الشيء الذي أكدته المادة 3/182 من ت.ت.ج (3).

- على المؤجر الذي إشتري عمارة جديدة أن لا يرفض التجديد و لا يسترجع المسكن التابع للمحل، إلا إذا كان لعقد الشراء تاريخ ثابت على رفض التجديد بستة سنوات إلا إذا أثبت السبب المشروع المذكور في الفقرة الأخيرة من أحكام المادة 182 من ت.ت.ج، و هو

<sup>1</sup>- تنص المادة 2/182 من ت.ت.ج على ما يلي: "غير أنه يجوز ممارسة حق الإسترجاع ضمن الشروط المشار إليها أعلاه، على المحلاة المعدة لإستعمالها كفندق أو على الأماكن المفروشة ولا على المحلات الإستشفائية أو المدرسية".

<sup>2</sup>- قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 50083، الصادر بتاريخ 1988/07/03، قضية: (خ.ع ضد ر.أ)، حول موضوع حق الإسترجاع محل معد كفندق - لا يمكن ممارسته، المجلة القضائية، العدد 03، الجزائر، 1991، ص 89.

<sup>3</sup>- تنص المادة 3/182 من ت.ت.ج على ما يلي: "كما لا يجوز حق الإسترجاع إذا أثبت المستأجر أن الحرمان من إستغلال محلات السكنى يجلب تعرضاً خطيراً لإستغلال المحل أو عندما تشكل المحلات التجارية و المحلات السكنية كلا مشاعاً".

الشيء الذي أكدت عليه المادة 4/182 من ت ت ج (1) و قضت به المحكمة العليا في ملف رقم 161812 (2) و جاء فيه ما يلي: " من المقرر قانونا أن القرار الذي لا يكون مسبب بما فيه الكفاية يكون مشوباً بالقصور بالتسبيب، و لما ثبت في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما أسسو قرارهم برفض دعوى الطاعن لتقديمه طلب الإسترجاع طبقاً لنص المادة 182 من القانون التجاري بحجة عدم مضي ستة سنوات من إكتساب الطاعن للمحل و هو الدفع المثار تلقائياً من قضاة الموضوع دون مناقشة باقي عناصر الخصام علماً أن هذه المادة لا تتعلق إلا بالسكنات الملحقة التجارية و ليس بالمحلات التجارية، مما يجعل القرار المطعون فيه غير مسبب تسبباً صحيحاً، و متى كان كذلك استوجب النقض."

- يتعين على المستفيد من حق الإسترجاع أن يشغل ممن لهم الحق خلال مهلة ستة أشهر من تاريخ إخلاء المستأجر للمحل المؤجر، و لمدة ستة سنوات على الأقل و إلا أجبر على دفع التعويض الإستحقاقي الذي يكون مساوياً للضرر الذي أصاب المستأجر (3)، و هو الشيء الذي أكدته المادة 7/182 من ت.ت.ج التي تنص على ما يلي: " و يتعين على المستفيد من حق الإسترجاع، باستثناء السبب المشروع، إذا لم يوجد أن يشغل بنفسه الأماكن في مهلة ستة أشهر ابتداء من تاريخ مغادرة المستأجر المخلي و لمدة ست سنوات على الأقل و إلا يبقى للمستأجر المطرود حقه في تسلم تعويض إخلاء تساوي نسبته أهمية المحلات المسترجعة."

<sup>1</sup> - تنص المادة 4/182 من ت.ت.ج على ما يلي: " ولا يجوز للمؤجر أن يستفيد من أحكام هذه المادة إذا تم امتلاك العمارة بعوض، إلا إذا كان عقد الشراء يحمل تاريخاً ثابتاً لمدة تزيد عن ست سنوات قبل رفض التجديد."

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 161812، الصادر بتاريخ 17/03/1998، قضية: (إذ-ع ضد دح-م)، حول موضوع إسترجاع المحل - إثارة الدفع تلقائياً - عدم جواز ذلك - سوء تطبيق المادة 182 من القانون التجاري، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 1998، ص 155.

<sup>3</sup> - جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 154.

# الفصل الثاني

## الفصل الثاني

### دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية قضائية لحماية مستأجر القاعدة التجارية

يعتبر تبني أغلب الدول إلى نظام إقتصاد السوق و الحرية الإقتصادية من أهم ملامح ومظاهر العولمة الإقتصادية، حيث يفرض على الدول إعتقاد مبدأ المبادرة الخاصة والمنافسة الحرة في نظامها الإقتصادي لمواكبة التحولات العالمية كما تبنت الجزائر منذ الثمانيات نظام إقتصاد السوق و مبدأ الحرية الصناعية و التجارية الذي كرسه المادة 37 من دستور 1996<sup>(1)</sup> الذي يفرض حرية المنافسة و الذي أكده دستور 2016 في المادة 43<sup>(2)</sup> و الذي تبناه أيضا دستور 2020 في المادة 61<sup>(3)</sup>، و هذا المبدأ الذي أخذت به معظم التشريعات، و ذلك لما حققه من منافسة و ربح للمستهلك الذي يستفيد من جودة المنتج و تخفيض الأسعار، والذي أكد عليه كل من دستور 2016 و 2020.

إلا أن حرية المنافسة ليست مطلقة و إنما مقيدة بمجموعة من المبادئ التي لا يمكن تجاوزها و تبقى حرية ممارسة التجارة بقصد تحقيق الربح و قيام التاجر باستعمال طرق ووسائل لتشجيع العملاء على التردد إلى محله، قد يؤدي إلى إحداث منافسة بين التجار الذين يمارسون نشاطا مماثلا، و طالما هذه الوسائل أو الطرق المستعملة من قبل التاجر مشروعة فلا إشكال في ذلك، لكن إذا كانت هذه الوسائل غير مشروعة و منافية للعرف التجاري، الضرر للغير من جراء هذه المنافسة، يحق له الرجوع على المتسبب فيه بالتعويض، و لهذا سعى المشرع الجزائري إلى ضبط و تنظيم العلاقات الإقتصادية داخل الأسواق، فأخضع هذه الأعمال التنافسية لقانون ينتمي إلى القانون العام التي تكون و قواعده مرة تهدف إلى حماية النظام العام الإقتصادي في الدولة، و تشجيع المنافسة

<sup>1</sup> - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996 (ملغى).

<sup>2</sup> - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

<sup>3</sup> - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر، عدد 80، صادر في 30 ديسمبر 2020.

و تتميتها وحمايتها من الممارسات غير المشروعة التي تصدر عن المؤسسات أو الأعوان الإقتصاديين، الذين قد يرتكبون أفعالاً بقصد أو بغير قصد تقييد الحرية المنافسة المتاحة والتي قد تتحول إلى إحتكار خاص.

ولمنع هذه الممارسات التي تخلوا من الشفافية والنزاهة في المعاملات التجارية والمخالفة للأعراف و كذلك الإحتكار، وضع المشرع آلية لحماية التاجر المستأجر من هذه المنافسة و هذا عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة لأن المنافسة غير النزيهة (غير مشروعة) توفى المنافسة الشريفة و النزيهة، و يترتب عنها تقييد المعاملات التجارية و بروز الممارسات الإحتكارية التي تضر بإقتصاد البلاد و تضر بمصلحة المستهلكين و للتعرف أكثر عن هذه الدعوى لا بد من أن نتطرق إلى الإطار المفاهيمي لدعوى المنافسة غير المشروعة (المبحث الأول)، و كذا الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

يقوم إقتصاد العالم حالياً على مبدأ حرية الصناعية و التجارة الذي يعد من مقومات نظام الإقتصاد الحر الذي يقوم على حرية المنافسة بهدف تحقيق الربح وكسب عدد أكبر من العملاء (الزبائن)، ولكن ذلك قد تكون باستعمال طرق و وسائل غير مشروعة أو المنافسة للمبادئ و القيم المتداولة في الوسط التجاري، كما قد تكون مخالفة للقانون أو الأعراف والعادات النزيهة في المعاملات التجارية، لهذا فإن حرية المنافسة ليست مطلقة و إنما مقيدة بمجموعة من المبادئ التي لا يمكن للتجار تجاوزها، لأن ذلك قد يلحق بالضرر للغير.

فإذا كان الأمر على هذا الحال فإن للمتضرر جراء هذه المنافسة غير النزيهة الحق في الرجوع على المتسبب بالضرر بالتعويض عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة أمام الجهات القضائية المختصة، ولأهمية هذه الدعوى التي تعتبر آلية قضائية لحماية مستأجر القاعدة التجارية من أي منافسة غير المشروعة والتي نظمها قانون

02-04 سالف الذكر، و بناء على ما تقدم يجب تحديد مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة (المطلب الأول)، و صورها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### مفهوم دعوى المنافسة غير مشروعة

يعد كل فعل مخالف للعادات و الأصول النزيهة في الممارسات التنافسية بشكل عام منافسة غير مشروعة، و التي من شأنها إلحاق ضرر بمنافس آخر بسبب تحويل عملائه واستقطابهم، و يعود ظهور مصطلح المنافسة غير المشروعة إلى بداية القرن التاسع عشر، و تحديدا عند مراجعة إتفاقية بروكسل في 14 ديسمبر 1990 في المادة العاشرة منها<sup>(1)</sup>، بعدها إنتقل المصطلح إلى الجزائر و غيرها من الدول التي إنتهجت مبدأ الحرية الإقتصادية، فرغم أن القانون التجاري لم ينظم هذه الدعوى بل إكتفى بذكر الممارسات التي تعد منافسة غير المشروعة ومنح الحق للمتضرر برفع هذه الدعوى، ولهذا سعى الفقه والقضاء لإعطاء تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة (الفرع الأول)، والأساس القانوني لهذه الدعوى (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة

تكون المنافسة في المجالات التجارية مطلوبة إذا كانت في حدود العادات و الأصول المطلوبة في المعاملات التجارية، ولا يترتب عليها ضرر و أن لا يكون القانون قد منعها، أما في حالة الممارسات غير النزيهة المخالفة للقانون و لمبادئ النزاهة و الأمانة التي من شأنها إلحاق ضرر بالمنافس الآخر فهي تعتبر منافسة غير مشروعة، و هذا المصطلح أخذ عدة تعاريف منها التعريف الفقهي (أولا)، والتعريف التشريعي (ثانيا).

<sup>1</sup> ميلود سلامي، "دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية"، مجلة دفاتر السياسة و القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، المجلد 2012، العدد 06، 2012، ص 179.

**أولاً: التعريف الفقهي**

تعرض الفقيه "بوبيه" إلى تعريف المنافسة غير المشروعة و رأى بأنها نفسها المزاحمة غير المشروعة ، و هي تلك التي تقوم على وسائل ملتوية و خادعة و وضع دسائس ينبذها الشرف و الإستقامة، ورغم تعدد هذه الوسائل إلى ما لا نهاية تبقى دائماً هي تحويل الزبائن و إستقطابهم (1) .

عرفها أيضا الفقيه "محمد المسلمي" أنها تلك التي تتحقق باستخدام التاجر لوسائل منافية للعادات و الأعراف و القوانين التجارية، و المضرّة بمصالح المنافسين و التي من شأنها التشويش على السمعة التجارية و إثارة الشك حول جودة منتجاته لنزاع الثقة من منشأته أو وضع بيانات غير صحيحة على السلع بهدف تضليل الجمهور (2) .

عرّفت أيضا المنافسة غير المشروعة بأنها كل ما يخالف القانون و عدم الإلتزام بالقواعد و الأنظمة الواجب إحترامها بما في ذلك مخالفة أعراف التجارة و الإتفاقات الخاصة، كالبيع بالخسارة و التجمعات الممنوعة و مخالفة العقد في شروطه كعقد العمل و عقد بيع المحل التجاري، و الفقيه "روبر" هو من وضع نظرية المنافسة غير المشروعة و عرّفها بأنها تلك الممارسات و الطرق المخالفة للأعراف النظيفة في الوسط التجاري التي تقوم بها المؤسسات فيما بينها لما تكون في منافسة و ذلك لمحاولة كسب الزبائن إليها (3) .

1- نقلا عن: حمدي غالب الجعفي، العلامات التجارية و الجرائم الواقعة عليها، دار النشر بيروت، لبنان، 2012، ص 338.

2- حمدي غالب الجعفي،....، المرجع نفسه، ص 339.

3- بوجيتو خديجة، سواد نصيرة، الحماية الإدارية و القضائية من الممارسات التجارية غير النزيهة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص 13.

عرفت أيضا المنافسة غير المشروعة بأنها تلك التجاوزات في الحرية التي تقوم بها خاصة المؤسسات الممارسة للنشاط التجاري و أن هذه الممارسات ممنوعة و لا يمكن القيام بها في الأصل (1).

### ثانيا: التعريف التشريعي

لا يوجد تعريف دقيق للمنافسة غير المشروعة حيث أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريف مباشر لها نتيجة كونه مصطلح حديث الظهور، نجد أن مصطلح المنافسة غير المشروعة جاء بتسمية الممارسات المقيدة للمنافسة في الأمر 03-03 السالف الذكر، وهذا الأمر لم يعطي تعريفا للمنافسة غير المشروعة، وإنما حدد الممارسات والأعمال التي تقيد المنافسة الحرة الواردة في أحكام المواد من الأمر نفسه (2)، حيث تضمنت هذه المواد منع الإتفاقيات المقيدة للمنافسة، حظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق، وصنع كل عقد شراء استثنائي يقضي إلى إحتكار التوزيع في السوق، حظر تعسف المؤسسة في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية و كذلك حظر عرض الأسعار، أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين إذا كان العرض أو البيع يهدف إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة منتوجاتها من الدخول إلى السوق (3).

بالرجوع إلى القانون 04-02 سالف الذكر، يمكن استنتاج تعريف المنافسة غير المشروعة بأنها تلك الأعمال غير النزيهة المخالفة للقانون التي يتعدى عون إقتصادي على مبادئ الشرف والأمانة والنزاهة التي تقوم عليها الحياة التجارية و التي من شأنها

<sup>1</sup> دوفان صارة، سالمى سندية، النظام القانوني للقاعدة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص 36.

<sup>2</sup> أنظر المواد (6، 7، 10، 11، 12) من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، سالف الذكر.

<sup>3</sup> كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية، دار بغداد للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص 34.

تلحق ضرر بعون إقتصادي آخر و هو الشيء الذي أكدته الماد 26 من القانون 02-04 سالف الذكر والتي تنص المادة على ما يلي: "تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة و النزيهة و التي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين"، يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا دقيقا للمنافسة غير المشروعة و إنما إكتفى بذكر بعض الأفعال التي تشكل منافسة غير مشروعة، و هي تلك التي حددتها المادة 27 من نفس القانون (1).

عرّفها أيضا بأنها وسيلة إنتصار تاجر على منافسه و ذلك بإستخدام طرق غير شريفة و غير نزيهة بحيث تتعارض مع الأعراف و الدين و العادات التجارية المستعملة في التجارة و الصناعة و ذلك من أجل كسب عدد أكبر من الزبائن و لتحقيق أكبر ربح ممكن و هذا من غير نزاهة و أمانة (2).

أبرمت أيضا عدة إتفاقيات في مجال المنافسة غير المشروعة من بينها إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (3) المعدلة بإتفاقية بروكسل سنة 1990، التي وضعت تعريفا عاما للمنافسة غير المشروعة، في المادة 10 التي تنص على:

1- تلتزم دول الإتحاد بأن تكفل لرعايا دول الإتحاد الأخرى حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة.

2- يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة، كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية.

<sup>1</sup> - زداني فضيلة، "المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري"، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، المجلد 08، العدد 02، 2023، ص 317.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 318.

<sup>3</sup> - إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1989، يمكن الإطلاع عليها على الموقع:

. <https://www.economy.gov.lb>

- 3- و يكون محظورا خاصة ما يلي:
- كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأية وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
  - الإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة و التي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
  - البيانات أو الإدعاءات التي يكون إستعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للإستعمال أو كميتها .

### الفرع الثاني

#### الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة

نتج عن ضرورة ضبط السوق و حماية الأعوان الإقتصاديين نتيجة غياب نص خاص ينظم دعوى المنافسة غير المشروعة، حاول الفقه و القضاء إعطاء أساس قانوني، مستنداً على الأحكام العامة للمسؤولية المدنية، فهناك من أسسها على قواعد المسؤولية التقصيرية (أولاً)، و منهم من أسسها على التعسف في إستعمال (ثانياً).

#### أولاً: المسؤولية التقصيرية

باعتبار أن المشرع الجزائري لم يضع قواعد خاصة لتنظيم المسؤولية الناتجة عن أعمال المنافسة غير المشروعة، إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة المطبقة في نطاق المسؤولية التقصيرية (1)، فإن الفقه و القضاء أسس دعوى الممارسات التجارية غير النزيهة على أساس مخالفة الأعراف المهنية التي تقضي بأن كل خطأ يسبب ضرراً للغير يستلزم لمن سببه بالتعويض عن الضرر الناجم من الممارسات المقيدة للمنافسة (2)،

1- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2006، ص 228.

2- بن عياد جليلة، المبادئ العامة في القانون التجاري الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2024، ص 199.

وذلك استناداً إلى نص المادة 124 من ق م ج التي تنص على ما يلي : " كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء و يسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"، و بما أن دعوى المنافسة غير المشروعة يمكن أن تؤسس على المادة 124 من ق.م.ج السالفة الذكر، فهي تقوم على ثلاثة أركان أساسية هي:

### 1- الخطأ

يعتبر الخطأ حسب رأي بعض الفقهاء أنه يتكون عند الإخلال بالإلتزام سواء كان فردي أو جماعي، بينما إعتبره البعض الأخر بأنه تقصير عن واجب، فالخطأ يتطلب وجود منافسة بين شخصين ويتم إرتكابه من طرف أحدهما كأن يقوم أحد التجار بتشويه سمعة تاجر آخر حتى يكسب ثقة عملائه ويجلبهم إليه<sup>(1)</sup>.

يقصد بالخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة ذلك العمل غير المشروع و المخالف للممارسات الواجب التقيد فيها و هو أن يسلك الشخص مسلكاً لا ينبغي أن يسلكه الرجل العادي<sup>(2)</sup>، كما يفسر أيضاً الخطأ كقاعدة عامة في المساس بمبدأ العدالة بين الأعوان الإقتصاديين عند ممارسة المنافسة في السوق، بحيث يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة وجود منافسة بين مرتكب العمل غير المشروع و المتضرر و مزاولتهما تجارة أو صناعة من نوع واحد، ولا يشترط التطابق بين النشاطين وإنما يكفي أن يحدث الإرتباط أثر على نشاط المنافس الأخر، وقد يقوم الخطأ أيضاً على التواطؤ مع الغير لنقض إتفاق مبرم بينه وبين عون إقتصادي آخر للحد من المزاحمة بينهما.

قام المشرع الجزائري بوضع صورا بين فيها الممارسات غير النزيهة المتمثلة في: تشويه سمعة المنافس و التشبيه المؤدي إلى الإلتباس، الإخلال بالمنافس، إستغلال المهارات التقنية أو التجارية، تشغيل عمال المنافس بطريقة غير نزيهة، ممارسة إستغلال

<sup>1</sup> إدريموش مصطفى، مفهوم المحل التجاري في القانون الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، جامعة التكوين المتواصل، تيزي وزو، 2005، ص32.

<sup>2</sup> فتحي بن جديد، "دور دعوى المنافسة غير المشروعة في حماية الأسرار التجارية و الصناعية في القانون الجزائري"، مجلة القانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة تيارت، الجزائر، المجلد 08، العدد 02، 2022، ص 161.

الأسرار المهنية، الإخلال بتنظيم المنافس، الإخلال العام بالسوق، إقامة المحل التجاري بالقرب من محل المنافس مخالفة للأعراف المعمول بها<sup>(1)</sup>، و هو الشيء الذي أكدته المادة 27 من القانون 04-02 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

- 1- تشويه سمعة عون إقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتجاته أو خدماته.
- 2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك و أوهام في ذهن المستهلك.
- 3- استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها.
- 4- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل.
- 5- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم.
- 6- إحداث خلل في تنظيم عون إقتصادي منافس و تحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة كتكبيد أو تخريب وسائله الإشهارية واختلاس البطاقات أو الطلبات و السمسرة غير القانونية وإحداث اضطراب بشبكتة للبيع.
- 7- الإخلال بتنظيم السوق و إحداث اضطرابات فيها، بمخالفة القوانين و/ أو المحظورات الشرعية، و على وجه الخصوص التهرب من الإلتزامات و الشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته.

<sup>1</sup> - براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، وهران، 2018، ص 136.

## 8- إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته خارج الأعراف و الممارسات التنافسية المعمول به (1).

بحيث أنه إذا تحققت هذه الممارسات يعفى الضحية من إثبات هذا الخطأ سواء كان بقصد أو بغير قصد، و إذا لم تتحقق الممارسات المذكورة أعلاه فإنه يتوجب على المتضرر إثبات وجود الخطأ أو فيه تعدي لمصالحه و المعيار الذي إستقر عليه الفقه و القضاء في تحديد الخطأ هو القيام بأفعال تتنافى مع قواعد الأمانة و النزاهة في التجارة (1).

إعتبر القانون الفرنسي على أنه يجب أن تؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة في على إثبات الخطأ وليس على أساس الخطأ المفترض المذكور في المادة 1384، ولا مجال للحكم على التاجر دون إثبات الخطأ فيخضع لرقابة محكمة النقض و هو الشيء الذي أكدته أحكام المادتين 1382 و 1383 من ق.م.ف و جاء فيها ما يلي:

*"...l'action en concurrence déloyale a pour fondement, non une présomption de responsabilité qui repose sur l'article 1384 du code civil, mais articles 1382 et 1383 du code civil..." (2).*

معناه أن الخطأ يجب أن ينتج أثرا و يكون محققا لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة ويشترط القيام بممارسات مخلة بالمنافسة المنافية التي تمس بالقوانين و العادات و الأعراف التجارية و قواعد النزاهة و الشرف.

<sup>1</sup> - هناء قماري، دليلة هداهدية، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال ( النظام القانوني للإستثمار)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1954، 2014، ص 52.

<sup>2</sup> - Cass. chambre soc, 30/04/1987, n° 86.42.266, bull 1987.civ.n 236, p151 ; sur site <https://www.legifrance.gouv.fr>.

## 2- الضرر:

يتمثل الضرر في المنافسة غير المشروعة في ذلك الضرر الذي يتكبده العون الإقتصادي و يمس بمصالح العون الإقتصادي المنافس أثناء ممارسة نشاطه بحيث ينتج خسارة الزبائن سواء كان الضرر ماديا بسبب تحويلهم من محل المنافس إلى المنافس الأخر بطرق غير مشروعة مما يؤدي إلى إنخفاض رقم أعمال المنافس الأخر، أو يكون الضرر معنويا بتشويه السمعة و التشبيه المؤدي إلى الإلتباس وكذلك الإخلال بالمنافس<sup>(1)</sup>، وهو الشيء الذي أكدته المادة 27 من القانون 04-02 السالف الذكر، حيث حدد فيها ثمان ممارسات تجارية غير نزيهة.

ويشترط أن يكون الضرر محققا بمجرد تحقق الممارسات غير المشروعة ويكون ذلك لما أصاب العون الإقتصادي من خسارة في مصلحته المالية وإذ لم يكن هناك ضرر فلا يوجد التعويض مبدئيا، أي أن دعوى المنافسة غير المشروعة تستلزم تحقق الضرر فضلا عن الخطأ<sup>(2)</sup> وهو الشيء الذي أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرار لها جاء فيه ما يلي:

*" ... l'action en concurrence déloyale trouve son fondement dans les articles 1382 et 1383 du code civil qui impliquent non simplement l'existence d'une faute commise par le défendeur, mais aussi elle nécessite d'un préjudice par le demandeur..."<sup>(3)</sup>.*

استثناءً للقواعد العامة في دعوى المسؤولية التقصيرية يكفي أن يكون الضرر إحتمالي الوقوع ولا يشترط أن يكون الضرر قد حصل بالفعل ولا يشترط فيه أن يقع حالا، وإنما يكفي له أن يحدث مستقبلا، حيث أنه بإمكان الشخص أن يرفع دعوى قضائية أمام الجهات المختصة للمطالبة بوقف الأعمال التي تضر به مستقبلا، و في هذه الحالة

<sup>1</sup> - براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري دراسة مقارنة،...، مرجع سابق، ص 140.

<sup>2</sup> - مرجع نفسه، ص 140.

<sup>3</sup> - Cass. chambre com.19/07/1976, n° 75.11.836,J.C.P, éd.G. 1976,2,n°18507 ; sur site : <https://www.legifrance.gouv.fr>.

الضرر لم يقع حالا فأركان المسؤولية التقصيرية غير متوفرة أما رفع الدعوى من أجل التعويض فلا ترفع إلا بحدوث الضرر الفعلي<sup>(1)</sup> و هو الشيء الذي أكدته المادة 28 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات<sup>(2)</sup> و جاء فيها ما يلي: " لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة، و يستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توحى بأن تقليدا سيرتكب".

أضاف المشرع الجزائري إلى أن الضرر يتمثل في ما فات المنافس من كسب الذي ضاعت منه فرصة الربح، واشترط بأن يكون الضرر مباشر و مؤكد و يكون نتيجة طبيعية للممارسات غير المشروعة كأن يتضرر منافس من عزوف زبائنه عن شراء مواد معينة بعد سماعهم لخبر بيع سلع مغشوشة، و إذا كان بمقدور المنافس من إبعاد الضرر عنه ببذل جهد معقول في هذه الحالة طلب التعويض يرفض<sup>(3)</sup> وهو الشيء الذي أكدته المادة 182 من ق.م.ج التي تنص على ما يلي: " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، و يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به. و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول".

### 3- العلاقة السببية:

يشترط لإقامة العلاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة وجود الخطأ والضرر الناجم عنه، بحيث يكون الخطأ هو المتسبب الرئيسي المباشر فيه لإقرار المسؤولية، ولا يجب أن يعود الضرر للسبب الأجنبي لأنه في هذه الحالة تنعدم العلاقة

<sup>1</sup> بلمختار سعاد، "الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة و شروطها"، مجلة نوميروس الأكاديمية، كلية الحقوق، جامعة مغنية، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص 137.

<sup>2</sup> أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44، صادر في 23 جويلية 2003، معدل و متمم.

<sup>3</sup> براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري دراسة مقارنة،...، مرجع سابق، ص 140.

السببية و لا يكون الخطأ هو السبب الذي نتج عنه الضرر و عبئ الإثبات يقع على عاتق المدعي لأن الأصل هو مشروعية الأفعال (1).

يستطيع المدعي عليه بنفي المسؤولية عنه و ذلك بإثبات أن الضرر الذي لحق بالمدعي لا علاقة له فيه و أنه لم يصدر منه وإنما الضرر حدث نتيجة لخطأ المضرور أو نتيجة لحدث مفاجئ أو بسبب قوة قاهرة، و لهذا لا يمكن التحدث عن العلاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة إلا إذا نشأ للمدعي ضرر من الأعمال غير المشروعة و أنه يمكن إثبات الضرر فعلا، أما إذا كان الضرر محتمل الوقوع مستقبلا والتاجر طالب بوقف أعمال المنافسة التي يمكن أن تحدث ضرر في هذه الحالة إثبات العلاقة السببية غير ممكن لأن الضرر لم يقع بعد و عبئ إثبات رابطة العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر يقع على عاتق المدعي حتى تقبل دعواه (2).

### ثانيا: التعسف في استعمال الحق

تؤسس هذه النظرية دعوى المنافسة غير المشروعة، على التعسف في استعمال الحق، و حجتهم في ذلك أن التاجر له الحق في المنافسة، ما لم يخرج عن حدودها المشروعة وأعراف التجارة، ولكن إذا انحرفت التجارة عن سبيلها، يكون قد أساء استعمال حقه والمتمثلة في قصد الإضرار بالغير (3).

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 124 مكرر من ق.م.ج، حدد حالات التعسف في استعمال الحق بنصه كما يلي:

**"يشكل الإستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات الآتية**

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير
- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير

<sup>1</sup>- بلمختار سعاد، الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة و شروطها،...، مرجع سابق، ص 138.

<sup>2</sup>- عمورة عمار، ، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 173.

<sup>3</sup>- أحمد صادق، نعيمة علوش، "الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ضوء الممارسات التجارية"، مجلة الإجتهد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة علي لونيبي البلدية، الجزائر، المجلد 13، العدد خاص، 2021، ص 831.

- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

نستنتج من خلال هذه المادة أن موضوع التعسف في إستعمال الحق و ذكر بأن مستعمل الحق يكون متعسفا في إستعماله في ثلاث حالات و ذلك، عندما تكون نية مستعمل الحق الإضرار بالغير، أو كان يرمي إلى الحصول على فائدة زهيدة مقارنة بالضرر الناشئ للغير، أو أن الفائدة هي غير مشروعة (1).

تعرض كذلك هذا الرأي لعدة إنتقادات أهمها أن التعسف في إستعمال الحق عبارة عن صور من صور المسؤولية التقصيرية، و أيضا لمعيار عدم تناسب المنفعة من إستعمال الحق، مع ما يلحق الغير بالضرر، فقد يكون مقدار الضرر من هذه المنافسة أقل بكثير من المنفعة التي تعود على المنافس المعتدي حتى لو كانت منافسة غير مشروعة، إذ غالبا ما يحقق المنافس أرباحا من وراء تقليد العلامة التجارية مثلا في حين الأضرار التي تلحق بصاحبها الأصلي قد لا يكون سوى أضرار معنوية (2).

## المطلب الثاني

### صور المنافسة غير المشروعة

إعتبر المشرع الجزائري الأعمال التي تتنافى مع العادات الشريفة في المعاملات الصناعية و التجارية، غير مشروعة كونها تخلو من المساواة في المنافسة بين الأعوان الإقتصاديين، و التي من شأنها أن تؤدي إلى تقييد المنافسة الحرة باستخدام وسائل منافية للقواعد المشروعة، حيث أكد المشرع من خلال أحكام المادة 27 من قانون 04-02 سالف الذكر، أن صور المنافسة غير المشروعة التي أدرجها تحت تسمية الممارسات التجارية غير النزيهة، التي تشمل، مجموعة من الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط و اللبس بين مؤسستين ( الفرع الأول)، الأفعال المؤدية إلى إدعاءات غير مطابقة للحقيقة (الفرع الثاني)، الأفعال التي تؤدي إلى إثارة الإضطرابات في مشروع منافس أو في السوق (الفرع الثالث).

1- امال زايدى، شرح قانون المنافسة على ضوء قرارات و تقارير مجلس المنافسة الجزائري، الطبعة الأولى، دار النشر ألفا للوثائق، الأردن، 2023، ص 78.

2- بن عياد جليلة، المبادئ العامة في القانون التجاري الجزائري،...، مرجع سابق، ص 202.

## الفرع الأول

### الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط و اللبس

أدرج المشرع الجزائري الأفعال أو الأعمال التي تؤدي إلى خلق الإلتباس في ذهن العملاء أو جمهور المستهلكين بقصد إيقاعهم في الغلط سواء في البضاعة أو بالنسبة للمحل التجاري، بحيث يصعب عليهم التمييز بين الأصلية و المقلدة، فيمكن أن ينصب الخلط على عنصر واحد، أو أكثر من عنصر من العناصر، كالإعتداء على الإسم التجاري أو التسمية المبتكرة (أولاً)، أعمال التقليد و التزوير (ثانياً).

### أولاً: الإعتداء على الإسم التجاري

تقوم الأفعال التي من شأنها خلق الإلتباس في ذهن المستهلك وذلك حتى يوقعه في الغلط بين مؤسستين مختلفتين أو بضاعتين مختلفتين وهذا حتى يدفع عملاء التاجر الأخر من التوجه إليه مثل استعمال الإسم التجاري المشابه لإسم تجاري سابق، أو أن يقوم بتقليد العلامات التجارية، أو تقليد الرسوم و الإختراعات و العلامات و النماذج الصناعية أو الخطوط و الألوان و كيفية ترتيبها و تنضيمها و درجة لمعانها أو الشكل الخارجي للمؤسسة أو طريقة عرض البضائع أو طرق الإعلانات أو الإشهار أو غير ذلك من الأفعال غير المشروعة <sup>(1)</sup>، التي من شأنها إحداث اللبس للعملاء و بهذه الطريقة يستقطبهم نحو محله أو كل تحايل أو خداع يمارسه أحد المنافسين في وجه الآخر بقصد الربح و التدليس <sup>(2)</sup> ، و هو الشيء الذي أكدته المادة 2/86 ق م ج التي تنص على ما يلي : " يعتبر تدليساً السكوت عمداً من واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة، أو هذه الملابسة "،

1- عمورة عمار ، ، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 174.

2- أحمد محرز، نظرية الأعمال التجارية المحل التجاري، الجزء الأول، دار النشر قسنطينة، الجزائر، (د.ت)، ص 203.

يكون الغش أيضا أو الخداع في كمية الشيء أو نوعه أو ماهيته يعتبر كل إدعاءات مخالفة للحقيقة تعطي إنطبعا خاطئا للمنافس أو المستهلك عن حقيقة الشيء محل المنافسة عن سوء نية لتحويل زبائن الغير أو التي من شأنها نزع الثقة أو تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها (1).

### ثانيا: أعمال التزوير و التقليد

منع المشرع الجزائري جملة من المناورات و الممارسات التدليسية التي خصها المشرع في منع إعداد الفواتير الوهمية التي ليس لها وجود في الواقع بحيث يتم إيهام أعوان المراقبة بأنها سليمة و كذلك الفواتير المزيفة التي تعكس المعاملات الحقيقية بين المتعاقدين بحيث يتم إغفالها عمدا كتسجيل معلومات غير التي يجب تسجيلها أي غير المعلومات الحقيقية، وفي كلتا الحالتين فإن المشرع الجزائري إعتبر أن تحرير هذا النوع من الفواتير هو تحرير فواتير مزورة لإخفاء مستندات تجارية حقيقية و واضحة قصد تبرير حركة أموال التي يمكن أن تستعمل في غسيل الأموال الذي ينتج خسائر بالغة للخرينة العمومية، بالإضافة إلى إتلاف المعاملات و الوثائق التجارية قصد إخفاء شروطها الحقيقية و طابعها التجاري (2)، و هو الشيء الذي أكدته المادة 24 من القانون 02-04 سالف الذكر الذكر التي تنص على : " **تمنع الممارسات التجارية التي ترمي إلى:**

- دفع أو إستلام فوارق مخفية للقيمة
- تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة
- إتلاف الوثائق التجارية و المحاسبية و إخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية".

كما منعت أيضا تقليد العلامات أو المنتجات التي يستخدمها العون الإقتصادي أو الإشهار الذي يقوم به للترويج لمنتجاته قصد كسب زبائن المنافس إليه و زرع الشكوك

<sup>1</sup>- بوعكاز نسرين، دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2024، ص 16.

<sup>2</sup>- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،... مرجع سابق، ص 111.

و الأوهام في ذهن المستهلك اتجاه المؤسسات المنافسة، و هو ما أكدته المادة 2/27 من نفس القانون حيث نصت على : " **تقليد العلامات المميزة لعون إقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك و أوهام في ذهن المستهلك** "، و أيضا ليس من الضروري التقليد متعمداً حتى يكون عمل غير مشروع، لأن القانون يعاقب على التقصير و الإهمال و عدم الإحتياط، و لو لم تكن هناك سوء نية ، فالتاجر المقلد يسعى إلى إثارة الإلتباس لتحويل الزبائن إليه و الإستيلاء عليهم و الإستفادة منهم بدون بذل جهود مالية أو فكرية أو تنمية<sup>(1)</sup>.

يعتبر التقليد و التزوير، من أهم المنافسة غير المشروعة التي تمس بمبدأ النزاهة، والأعمال الشريفة التي تقوم عليها التجارة، و هي من أهم الوسائل المحضورة قانوناً، فحرية المنافسة مقيدة أيضا بالقواعد المتعلقة بالملكية الفكرية، التي تغطي إحتكار و إستثمار هذه الحقوق، و أي صناعة منتج محمي ببراءته أو إستثماره أو وضعه للبيع أو إستتساخ لعلامته بدون إذن أو ترخيص من صاحبه<sup>(2)</sup>، يعاقب عليه قانوناً، و هذا ما أكدته المادة 28 من الأمر 03-06 سالف الذكر، التي تنص على ما يلي: " **لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليداً للعلامة المسجلة، و يستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالاً توحي بأن تقليداً سيرتكب** ".

## الفرع الثاني

### الأفعال المؤدية إلى إدعاءات غير مطابقة للحقيقة

تعتبر حرية الرأي و التعبير حق مكرس في أغلب دساتير الدولة الجزائرية، حيث نجد أن المادة 36 من دستور 1996 تنص على الأساس بحرية المعتقد و حرية الرأي،

1- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،...، مرجع سابق، ص115  
2- صالحة العمري، "صور المنافسة غير المشروعة وفق اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية و إطارها القانوني في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، الجزائر، المجلد 9، العدد 01، 2018، ص 307.

و أيضا المادة 42 من التعديل الدستوري 16-01 التي نصت على حريات التعبير، مضمونة للمواطن، و عليه فإن حرية الرأي و التعبير مضمونة في جميع المجالات، سواء الإساءة إلى سمعة التاجر المنافس ( أولا)، أو في الإشهار التضليلي (ثانيا).

### أولا: الإساءة إلى سمعة التاجر المنافس

يلجأ بعض المنافسين غير النزهاء إلى الإعتداء على سمعة التاجر عن طريق اللجوء إلى أفعال غير مشروعة طعنا في شخص التاجر بالإدعاءات الكاذبة و نشر الإشاعات مثلا أن التاجر من أنصار المستعمر، أو أنه ينتمي لمذهب سياسي مكروه في مجتمعنا، أو إعتناقه لدين مخالف لدين الدولة أو أنه ملاحق قضائيا (1) ، وكل هذا من أجل تهديد سمعته و زعزعة ثقته بقصد تحويل الزبائن عنه أو أن التاجر غير أمين و أنه على وشك الإفلاس أو بضاعته مغشوشة، كل هذه الأفعال تعتبر ممارسات غير نزيهة(2) و هو الشيء الذي أكدته المادة 1/27 من القانون 04-02 التي تنص على ما يلي: " تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتجاته أو خدماته "

أكد أيضا القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، أن الإدعاءات الكاذبة أو الإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة التي من طبيعتها نزع الثقة من أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي و التجاري، و التي من شأنها تضليل الجمهور و إنصراف العملاء عنه، كل هذه الأفعال تعد ضمن أعمال المنافسة غير المشروعة أو الممارسات غير النزيهة التي حضرها المشرع الجزائري (3).

### ثانيا: الإشهار التضليلي

تلجأ معظم المؤسسات في إطار المنافسة غالبا، من أجل جذب الزبائن إليها، و كما يعتبر الإشهار وسيلة فعالة من أجل إعلام الزبائن بخصائص المنتجات و

1- أحمد محرز، نظرية الأعمال التجارية المحل التجاري،...، مرجع سابق، ص 204.

2- حسين محمد محمد بودي، حرية المنافسة التجارية و ضرورة حمايتها من الممارسات الإحتكارية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2015، ص 26.

3- عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 174.

الخدمات، فإذا تجاوز الإشهار الوظائف المحددة له، يصبح وسيلة للإحتيال و الخداع و الكذب و أصبح إشهار تضليلي<sup>(1)</sup>، وهو الشيء الذي أكدته المادة 3/3 من القانون 04-02 سالف الذكر وتتص على ما يلي: "إشهار: كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".

يمكن أيضا أن يتجسد الإشهار في أشكال و مظاهر عديدة من أجل خداع المتعاقد الأخر أو التي يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطاته كما يعتبر أيضا خطأ مدنيا يثير المسؤولية العقدية لمرتكبه<sup>(2)</sup>، و هو الشيء الذي أكدته نص المادة 28 من نفس القانون التي تتص على ما يلي: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية و التنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي و ممنوعا، كل إشهار تضليلي، لا سيما إذا كان:

- 1- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
- 2- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
- 3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الإقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".

### الفرع الثالث

الأفعال التي تهدف إلى إثارة الإضطراب في مشروع منافس أو في السوق يمكن للمنافس اللجوء إلى أعمال مخالفة لمبادئ النزاهة و الإستقامة المهنية، بالتعرض لحسن سير المؤسسة المنافسة لزعزعة إستقرارها الداخلي، و تحويل زبائنها لمصلحته و إثارة الإضطراب في مشروع المنافس أو في السوق، و عرقلة التاجر

<sup>1</sup>- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،...، مرجع سابق، ص 119.

<sup>2</sup>- مرجع نفسه، ص 120 .

أو المؤسسة في الإستمرار في نشاطه، و ذلك باستعمال وسائل و أعمال غير مشروعة، كتحريض العمال و إغرائهم (أولاً)، و تخفيض الأسعار بشكل تعسفي (ثانياً).

### أولاً: تحريض العمال و إغرائهم

يلجأ المنافسون في أغلب الأحيان إلى إغراء عمال المؤسسة المنافسة، سواء بالطرق المادية عن طريق دفع رواتبهم أثناء قيامهم بالإضراب، أو منحهم مكافآت مالية حتى يستمروا في الإضراب أو إغراء مستخدمين بمنافع مادية أو مكافآت مرتفعة أو الإحتيال عليهم أو الضغط على ترك العمل لدى صاحب العمل المنافس والمستخدم مازال مرتبطاً (1)، بعقد عمل أو مقيد بشرط عدم المنافسة وعلى منع هذه الممارسة أو إغراء المستخدمين كتاجر آخر منافس على إفشاء المعلومات السرية الداخلية للمؤسسة سواء تعلقت الأسرار بإنتاج صناعي معين كعرفة تركيبة المواد التي يصنعها أو طريقة التسويق أو حتى تقديم أسماء العملاء الذين يتعاملون معهم، كما يمكن تحريضهم على ترك العمل بطريقة نظامية (2).

و هذا ما يؤدي إلى زعزعة إستقرار المنافس و خلق الإضطراب في مؤسسته أو محله، كما يخل هذا العمل بالمساواة في وسائل المنافسة و يشكل منافسة غير مشروعة (3) و هذا ما أكدته نص المادة 4/27 من قانون 02-04 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: " إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون إقتصادي منافس خلافاً للتشريع المتعلق بالعمل".

### ثانياً: تخفيض الأسعار بشكل تعسفي

حضر المشرع الجزائري من عملية التلاعب بالأسعار لأنها تعد من أهم الأسباب التي يتم بها إغراء الزبائن والإحتيال عليهم، فلا يجوز خفضها أو رفعها إلا باحترام أحكام

<sup>1</sup> - لويس فوجال، المطول في القانون التجاري التجاري معالم التجارة الملكية الصناعية المنافسة ( ترجمة منصور القاضي)، الجزء الأول، دار النشر و التوزيع "مجد"، لبنان، 2007، ص ص 768-769.

<sup>2</sup> - الطريقة النظامية: هي إنتهاء المدة القانونية المحددة في عقد العمل خاصة إذا تم إكتساب الخبرة الكافية واستحواذهم على معلومات هامة، يمكن نقلها إلى المؤسسة المنافسة أو التاجر المنافس.

<sup>3</sup> - عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 175.

التشريع والتنظيم المعمول بهما (1)، وهو الشيء الذي أكدته المادة 1/4 من الأمر رقم 03-03 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: " **تحدد أسعار السلع و الخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة و النزيهة** " ، وكذلك أحكام المادة 12 من نفس الأمر التي تنص على: " **يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق** " ، والمشرع حضر هذه الممارسات لحماية المصالح التي تتمثل في:

- حماية مصالح المؤسسات المنافسة لان هذه الممارسة قد تؤدي إلى إبعادها عن السوق و بالتالي الرغبة في الاحتكار.

- حماية مصالح المستهلك، لأنها تسمح له باقتناء مواد و خدمات بأسعار منخفضة، لكن ذلك يدوم لفترة قصيرة لأنه بمجرد تحقيق المؤسسة مقاصدها، ترفع الأسعار مجددا وهذا ليس لصالح المستهلك (2)، و هو الشيء الذي أكدته المادة 23 من قانون رقم 02-04 سالف الذكر التي تنص: " **تمنع الممارسات التي ترمي إلى القيام بتصريحات مزيفة بأسعار تكلفة قصد التأثير على أسعار السلع و الخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار** ".

- القيام بكل ممارسة أو مناورة ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار من خلال نص هذه المادة نستنتج أن المشرع منع مجموعة من الممارسات التي اعتبرها ممارسة لأسعار غير مشروعة، و هي الممارسات و المناورات التي يقوم بها العون الاقتصادي للتحايل على السعر المحدد للسلعة أو الخدمة أو هوامش الربح أو الأسعار المسقفة.

- مواد و خدمات بأسعار منخفضة لكن ذلك يدوم لفترة قصيرة لأنه بمجرد تحقيق المؤسسة مقاصدها ترفع الأسعار مجددا و هذا ليس من مصالح المستهلك، و أيضا جاء

1- مختور دليبة، حماية المنافسة على ضوء الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم ، دار النشر بيت الأفكار ، الجزائر، 2024، ص 48.

2- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،...، مرجع سابق، ص 109.

في نص المادة 23 سالفه الذكر على مجموعة من الممارسات التي اعتبرها ممارسة لأسعار غير مشروعة و هي الممارسات و المناورات التي يقوم بها العون الاقتصادي للتحايل على السعر المحدد للسلعة أم الخدمة أو هوامش الربح أو الأسعار المسقفة (1).

## المبحث الثاني

### الجزاء المترتبة على دعوى المنافسة غير المشروعة

تعد المنافسة غير المشروعة ظاهرة سلبية تهدد إستقرار الأسواق و نزاهة المعاملات التجارية، التي تكون عند مخالفة الممارسات التجارية لقواعد السارية حيث يترتب على المنافسة غير المشروعة أضرار مادية أو معنوية أو خسائر مالية و فقدان المحل التجاري لسمعته التجارية و نقص قيمته التجارية السمعة التجارية ، كما تؤثر على المستهلكين و ذلك بالتضليل و سوء الإختيار وانخفاض جودة المنتجات و الخدمات والتي تؤثر أيضا على السوق و الإقتصاد ككل و ذلك بتشويه البيئة التنافسية و عرقلة الإبتكار و النمو الإقتصادي إضافة إلى الجزاءات المقررة على المنافسة غير المشروعة فباختلاف التشريعات الوطنية و طبيعة الفعل المرتكب، لهذا تدخل المشرع في القواعد العامة بحماية مستأجر القاعدة التجارية بتقرير جزاءات لردع هذه الممارسات غير النزيهة، و التي تكون ذات طابع مدني ( المطلب الأول)، و نظرا لإرتباطهما بتنظيم السوق قد تكون العقوبات الإدارية ضرورية و الجزائية ضرورية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### الجزاءات المدنية

تؤثر المنافسة غير المشروعة سلبا على السوق بصفة عامة، وانعكاسها الخطير على التاجر المتضرر و الأطراف الأخرى ذات الصلة، لأن هذه الممارسات قد تؤدي إلى تحقيق أرباح غير مشروعة و غير عادلة على حساب المنافسين الآخرين مما يؤثر على مبدأ تكافؤ الفرص و عرقلة النمو الإقتصادي، و بشكل عام فإن المنافسة غير المشروعة تعمل على إضعاف الأسس التي يقوم عليها الإقتصاد الحر، و تؤدي إلى نتائج سلبية

<sup>1</sup> - كـتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،...، مرجع سابق، ص 110.

متعددة الأوجه بحيث تؤثر على كل من الأفراد و الشركات، تلحق أضرار بالغة بالنسبة للتاجر وهو تدخل القاضي لإيقافها (الفرع الأول)، وبالتالي الأمر يتطلب تقديم تعويض للتاجر المتضرر ( الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### إيقاف الأعمال المنافسة للمنافسة

يعد التاجر المستأجر في وضع خاص و حساس عندما يتعرض لممارسات المنافسة غير المشروعة، لأن نشاطه التجاري غالبا ما يرتبط بشكل وثيق بالمحل التجاري الذي يستأجره، و بالتالي فإن الآثار المترتبة على المنافسة غير المشروعة بالنسبة له، قد يكون التوقف عن مزاوله العمل غير المشروع كجزء في المنافسة غير المشروعة، أيضا تهدف دعوى المنافسة غير المشروعة إلى وقف الفعل غير المشروع بالدرجة الأولى و ذلك بإتخاذ تدابير لازمة و ملائمة من أجل إزالة آثارها وإيقاف المزاحم عن المزاحمة غير المشروعة، و لكي لا يستمر الضرر يجب إيقاف هذه الأعمال الغير قانونية،

يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف هذه الأعمال وذلك لمنع وقوع الضرر مستقبلا (1)، كوقف إنتاج المنتج المقلد أو بيعه، وقف بث الإعلان الكاذب أو المضلل، وقف تقديم الخدمة التي ينطوي تقديمها على إحدى صور المنافسة غير المشروعة (2)، منع إستخدام الإسم المقلد أو الماركة المقلدة، منع كل ما من شأنه خلق الإلتباس كشكل التعليب أو حجمه التي تخلق الإلتباس في ذهن الزبائن و تحويلهم إلى صاحب الإسم الحقيقي أو اللون المستعمل في البضاعة، إتلاف كافة الوثائق و المستندات و الإعلانات و اللافتات و مصادرة السلع حتى أنه يمكن أن يصل الأمر إلى **غلق** المؤسسة التجارية المزاحمة بصفة غير مشروعة كما تقوم بإتخاذ تدابير وقائية لوضع حد للضرر المحتمل كأن تقوم بإلزام المزاحم بإضافة إسم أبيه أو أخيه أو أي إسم آخر إلى جانب الإسم المستعمل في التجارة لمنع خطر الإلتباس (3).

1- عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، ...، مرجع سابق، ص 176.

2- هناء قماري، دليلة هداهدية، دعوى المنافسة غير المشروعة،...، مرجع سابق، ص 71.

3- عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، ...، مرجع سابق، ص 176.

يعتبر وقف الأعمال من أهم الجزاءات التي تقضي بها المحكمة في دعوى المنافسة غير المشروعة، و هذا لا يعني وضع حد للنشاط التجاري أو الصناعي أو الحرفي بصفة نهائية و إنما لمنع الفاعل من التماذي في ممارسة الأعمال المنافسة لقواعد الأمانة و الشرف المؤطرة للميدان التجاري، بحيث أن المحكمة تقوم بإجراءات لازمة لوضع الضوابط التي تضع حد لإستمرار الفعل الضار و للأعمال غير قانونية (1)، و هو الشيء الذي أكدته المادة 132 من ق م ج التي تنص على ما يلي: " و يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف و بناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت، أو أن يحكم و ذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع ".

يعود للقاضي المدني الإختصاص بالنظر في موضوع هذه الدعوى أين يكون طلب إبطال الإلتزامات أو الإتفاقات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بجرائم المنافسة غير المشروعة، بحيث أن المشرع وسّع من مجال البطلان التي تشمل كل الممارسات المحظورة (2) و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 13 من الأمر 03-03 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر يبطل كل إلتزام أو إتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 أعلاه ".

## الفرع الثاني

### التعويض

يشمل التعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة الضرر المادي أو المعنوي الذي من شأنه يمس بالحرية و الشرف و السمعة، الذي يكون بتشهير سمعة التاجر من خلال إدعاءات كاذبة التي تضلل الجمهور و يشمل كل ما لحق المحل من خسارة

<sup>1</sup> - إشراق ديدة، فاطمة غدير، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2020، ص 65.

<sup>2</sup> - هناء قماري، دليلة هداهدية، دعوى المنافسة غير المشروعة،...، مرجع سابق، ص 71.

أو فاته من كسب و يكون معنوي بالدرجة الأولى (1) و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 182 من ق م ج التي تنص على: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة ".

يكون التعويض عن الضرر الفعلي الحاصل عن أعمال المنافسة غير المشروعة متى ثبت للمحكمة توفر عناصر المسؤولية التقصيرية من خطأ و ضرر و العلاقة السببية بين الخطأ و السبب (2)، إذ تستجيب المحكمة للمدعي بطلب التعويض عما لحقه من ضرر و تقديره يكون وفقا للضرر الذي لحق بالمدعي، و لصعوبة تقدير الضرر يمكن اللجوء إلى إثباته بكافة الوسائل، و السلطة التقديرية للقاضي في تقدير مبلغ التعويض الذي يكون نقدي (3)، وإذا لم يتيسر للقاضي الحكم بصفة نهائية فللمضروور الحق في المطالبة بالنظر من جديد في تقدير التعويض خلال مدة معينة (4).

وهو ما أكدته المشرع الجزائري في المادة 131 من ق م ج التي تنص: " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضروور بالحق في أن يطلب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير"، كما يمكن للشخص المعنوي أن يرفع الدعوى بطريق غير مباشر على الأعمال التي يرتكبها على أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه و المسؤولية المدنية في هذه الحالة يتحملها الشخص المعنوي على عاتقه و يؤديها من ماله، ويشترط على مقيم الدعوى أن تكون مطالبة لحماية مصلحة مشروعة أما إذا

1- عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني الوسيط في مصادر الإلتزام، الجزء الأول، الطبعة 52، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998، ص 860.

2- هناء قماري، دليلة هادمية، دعوى المنافسة غير المشروعة،...، مرجع سابق، ص 77.

3- عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري،...، مرجع سابق، ص 176.

4- إشراق ديدة، فاطمة غدير، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري في التشريع الجزائري،...، مرجع سابق، ص 65.

كانت من أجل حماية مصلحة غير مشروعة كأن يتعامل بالإتجار ببضاعة يمنعها القانون كالأسلحة أو المخدرات في هذه الحالة الدعوى ترفض ولا تكون مقبولة (1).

أيضا للقاضي أن يحكم عن طريقة الدفع للمضروب بحيث يمكن أن يكون دفعة واحدة كما يمكن أن يكون على أقساط أو إيرادا مرتبا و هو الشيء الذي أكدت عليه أحكام المادة 1/132 من ق م ج التي تنص على ما يلي: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسما، كم يصح أن يكون إيرادا مرتبا، و يجوز في الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا ".

يكون التعويض في الأصل نقدي لكن في حالة ما إذا كانت الظروف غير ملائمة لتقديرها نقدا و بناءا على طلب من المتضرر يمكن للقاضي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل أو أن يقوم بحكم على مرتكب الفعل الضار بتقديم إعانات للمتضرر بشرط أن تكون هذه الإعانات متصلة بالفعل الضار (2) و هو الشيء الذي أكدته أحكام المادة 2/132 من ق م ج التي تنص على ما يلي: " يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف و بناء على طلب المضروب، يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه ، أو أن يحكم و ذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع ".

## المطلب الثاني

### الجزاءات الأخرى

يترتب على الأفعال غير المشروعة إذا أثبتت أن الأفعال المرتكبة تشكل إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة جزاءات أخرى غير وقف الفعل غير المشروع أو التعويض عن ذلك الضرر الناتج عنه، و يجب توقيع جزاءات لردعها بأوامر واجبة التي تصدرها هيئات خاصة بذلك أو مجلس المنافسة و ذلك حسب حجم الضرر و التي يمكن أن تكون

<sup>1</sup> - عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، ...، مرجع سابق، ص 177.

<sup>2</sup> - إشراق ديدة، فاطمة غدير، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري في التشريع الجزائري، ...، مرجع سابق، ص 65.

جزاءات إدارية (الفرع الأول)، كما قد تكون الجزاءات المقررة بذلك سواء كانت سالبة للحرية أو غرامات مالية وفق أحكام قانون العقوبات (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### الجزاء الإداري

خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة إصدار بعض الأوامر لتجنب الممارسات غير النزيهة واتخاذ بعض الإجراءات من أجل ضمان منافسة حرة في السوق و لردع هذه الممارسات يقرر المجلس جزاءات إدارية (أولا)، كما يمكن للوالي المختص إقليميا أن يتدخل لوضع حد لهذه الممارسات باتخاذ قرار الغلق الإداري (ثانيا).

#### أولا: الجزاءات المقررة من مجلس المنافسة

لوضع حد للممارسات غير النزيهة منح المشرع الجزائري مجلس المنافسة إصدار أوامر معللة، التي تكون إما بإصدار الأوامر بتجنب بعض الممارسات المقيدة للمنافسة أو بإصدار الأمر بإتخاذ بعض الإجراءات من أجل ضمان منافسة حرة في السوق في حالة المساس بالمنافسة من خلال بعض البنود التعسفية، كما يجب على المؤسسات و الأعوان الإقتصاديين إحترام الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة مع إحترام الأجل المحددة لتنفيذها أو بتعديل بند من البنود التعاقدية، و في حالة عدم إحترام هذه الأوامر تفرض غرامات تهديدية و التي لا يمكن أن تتجاوز قيمة مبلغ التعويض عن الضرر الفعلي (1).

وهو الشيء الذي أكدت عليه المادة 1/45 من الأمر 03-03 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض و الملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من إختصاصه ".

<sup>1</sup> - أيمن إسحاق، شتوي الطاهر، الآليات القانونية لمكافحة الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، 2019، ص 44.

يصدر المجلس أيضا عقوبات مالية عند ارتكاب المخالفات و التي تكون بصورة ردعية بحيث تكون قيمة المبلغ حسب خطورة الممارسة أو حسب وضعية المؤسسة فكلما كانت الغرامة مرتفعة كلما تراجع الأعوان الإقتصاديين أو المؤسسات عن مخالفة قواعد المنافسة (1) و هو الذي أكدت عليه المادة 2/45 من الأمر 03-03 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: " كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فورا و إما في الأجل التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر. و يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه و توزيعه أو تعليقه."

كما أكدت أيضا المحكمة العليا في قرار لها في ملف رقم 65555 (2) و جاء فيها: " متى كان من المقرر قانونا أنه لا يجوز أن يتعدى مقدار التهديد المالي المحكوم به مقدار التعويض عن الضرر الفعلي الذي نشأ، فإن قضاة الموضوع الذين قضاوا بدفع الغرامة التهديدية دون إجراء تحقيق حول مقدار الضرر الحقيقي الذي نشأ، يكونوا قد عرضوا قرارهم لإنعدام التسبب، و متى كان كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه."

يمكن لمجلس المنافسة أيضا توقيع عقوبات مالية ضد كل شخص طبيعي يقوم بصفة إحتيالية بتنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة و في تنفيذها و هو الشيء المحدد في المادة 57 من نفس الأمر التي تنص على ما يلي: " يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة إحتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للممارسات المقيدة للمنافسة و في تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر."

<sup>1</sup> - لأكلي نادية، "العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق و العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة وهران، المجلد 2، العدد 04، 2015، ص 142.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا: الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 65555، الصادر بتاريخ 1990/05/06، قضية: (م.م ضد غ.م)، حول موضوع غرامة تهديدية- الحكم بها- دون تحقيق في مقدار الضرر الفعلي- إنعدام التسبب، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 1993، ص 88.

يصدر أيضا مجلس المنافسة قرارات تتضمن غرامات ضد المؤسسات الاقتصادية التي تتعمد بتقديم معلومات خاطئة أو لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة، كما يمكن للمجلس أيضا فرض غرامات تهديدية عند عدم تنفيذ هذه القرارات و هو الشيء الذي أكدته المادة 59 من نفس الأمر التي تنص على ما يلي: " يمكن مجلس المنافسة إقرار غرامة لا تتجاوز مبلغ ثمانمائة ألف دينار (800.000 دج) بناء على تقرير المقرر، ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها طبقا لأحكام المادة 51 من هذا الأمر، أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة من قبل المقرر. يمكن المجلس أيضا أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دينار (100.000 دج) عن كل يوم تأخير".

#### ثانيا: قرار الغلق الإداري

يمكن للوالي المختص إقليميا حق إتخاذ إجراءات إدارية ضد الأعوان الإقتصاديين بناءً على إقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة إتخاذ قرار غلق المحلات التجارية بهدف منع المؤسسة المرتكبة للمخالفة أو العون الإقتصادي من مزولة النشاط التجاري الذي ساهم في إرتكاب الممارسات المحضورة أو المنافسة للمنافسة النزيهة<sup>(1)</sup> و هذا لمدة 30 يوما أما في حالة العود فيضاعف المدة إلى 60 يوما، و هو الشيء الذي أكدته المادة 46 من الأمر 03-03 التي تنص على ما يلي: " يمكن مجلس المنافسة، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة، إتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة".

<sup>1</sup> - شلغوف نادية، باسم محمد شهاب، " نطاق اختصاص مجلس المنافسة"، مجلة القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2019، ص 118.

أجاز المشرع الجزائري أيضا للوالي المختص إقليميا و كذلك بالنسبة للقاضي أن يأمر نشر قرار الغلق كاملا أو خلاصة منه في الصحافة الوطنية أو يأمر بصدقه بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها بنفسه، و هذا النشر يساعد بشكل كبير على التصدي للممارسات غير المشروعة و ردها لحماية المنافسين سواء للمؤسسات أو الأعوان الإقتصاديين (1) و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 48 من الأمر 02-04 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: " يمكن الوالي المختص إقليميا، و كذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا، بنشر قراراتها كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها"، إضافة إلى ذلك يمكن لمجلس المنافسة بصفة مكلفة بضبط السوق و تكريس المنافسة الشريفة، عند القيام بالممارسات المنافسة لقواعد المنافسة بموجب الأمر 03-03 سالف الذكر، خول له القانون صلاحية توقيع الجزاءات المالية ضد كل عون إقتصادي أو تاجر تسبب بإضرار الغير (2).

## الفرع الثاني

### الجزاء الجزائي

تترتب المسؤولية الجزائية عن الممارسات المقيدة للمنافسة على للأشخاص الذين إرتكبوا مخالفات منافية للمنافسة غير النزيهة بحيث يتم توقيع عقوبات جزائية وفق أحكام قانون العقوبات سواء كانت سالبة للحرية (أولا)، أو عقوبات تكميلية (ثانيا).

### أولا: العقوبات الجزائية السالبة للحرية

أعطى المشرع الجزائري للممارسات المقيدة للمنافسة الطابع الجنائي في أحكام الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة (3) وأخرى مالية ضد كل عون اقتصادي إرتكب

1- أيمن إسحاق، شتوي الطاهر، الآليات القانونية لمكافحة الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري،...، مرجع سابق، ص 44.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز الجزائري الخاص جرائم الفساد جرائم المال و الأعمال جرائم التزوير، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص 294.

3- أمر رقم 95-06، المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 9 الصادر في 22 فبراير 1995، (ملغى).

المخالفات الممنوعة في المواد من 6 إلى 12<sup>(1)</sup> من نفس الأمر، و منح مجلس المنافسة الحق في إحالة الدعوى إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعة القضائية دون المساس بالعقوبات التي نص عليها المشرع في المواد 13<sup>(2)</sup> و 14<sup>(3)</sup> كما يمكن أن تصل العقوبة إلى الحبس بالنسبة إلى الأشخاص الطبيعيين الذين تسببوا في ارتكاب المخالفات الممنوعة<sup>(4)</sup> وهو الشيء الذي أكدت عليه المادة 15 من نفس الأمر التي تنص على ما يلي: " يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعة القضائية إذا كان تنظيم و تنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية. دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و 14 من هذا الأمر، يمكن القاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه و شاركوا فيها " .

كما أكدت عليه المادة 24 في الفقرة الأخيرة من نفس الأمر بحيث تنص على ما يلي: " تحويل الملف عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعة القضائية " . كذلك إقرار عقوبة الحبس في حالة العود عن كل عون إقتصادي يقوم

<sup>1</sup>- أنظر المواد 6 إلى 12 من الأمر 06-95 سالف الذكر.

<sup>2</sup>- تنص المادة 13 من الأمر 06-95 سالف الذكر تنص على مايلي: " يعاقب على الممارسات المنصوص عليها في المواد 6، 10، 11 و 12 من الأمر بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، في غياب تقويم الربح المحقق تساوي الغرامة 10% على الأكثر من رقم الأعمال لأخر سنة مالية مختتمة، أو للسنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الإقتصاديين الذين لم يكتملوا سنة من النشاط " .

<sup>3</sup>- تنص المادة 14 من الأمر 06-95 سالف الذكر تنص على مايلي: " يعاقب على التعسف الناتج عن هيمنة على السوق، كما هي محددة في المادة 7 من هذا الأمر، بغرامة تساوي على الأقل مرة و نصف (1 و 1/2) الربح المحقق الناتج عن التعسف باستعمال الهيمنة على السوق دون أن تتجاوز 3 أضعاف الربح غير المشروع. و في حالة غياب تقويم هذا الربح تساوي هذه الغرامة 7 % على الأكثر من رقم الأعمال لأخر سنة مالية مختتمة أو للسنة المالية الجارية للأعوان الإقتصاديين الذين لم يكتملوا سنة من النشاط " .

<sup>4</sup>- بورمة حياة، حايغي نواره، المسؤولية المترتبة عن الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص 64.

بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة، كما يمكن للقاضي أن يمنع العون الإقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري، كما يمكن أن تضاعف هذه العقوبة إلى عقوبة الحبس (1) و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 47 من القانون 02-04 سالف الذكر التي تنص على ما يلي: " يتخذ إجراء الغلق الإداري المنصوص عليه في المادة 46 أعلاه وفق نفس الشروط في حالة العود لكل مخالفة لأحكام هذا القانون.

يعتبر في حالة عود، في مفهوم هذا القانون، كل عون إقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة.  
تضاعف العقوبة في حالة العود، و يمكن القاضي أن يمنع العون الإقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري.  
فضلا عن ذلك، يمكن أن تضاف إلى هذه العقوبات، عقوبة حبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنة (1) واحدة."

أضاف المشرع في ظل القانون 02-04 السالف الذكر عقوبات سالبة للحرية المتمثلة في الحبس الذي لا يمكن أن تقل مدته عن ستة (6) أشهر و لا تزيد عن سنتين (2) (2) و هذا ما أكدته المادة 53 من نفس القانون التي تنص على ما يلي: " تعتبر مخالفة و توصف كمعيار للمراقبة، كل عرقلة و كل فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق من طرف الموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه، و يعاقب عليها بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2)، و بغرامة مالية من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين."

<sup>1</sup> فاتح خلاف، "العقوبة السالبة للحرية في جرائم الممارسات التجارية غير المشروعة دراسة في ضوء أحكام القانون 02-04 المعدل و المتمم"، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جيجل، جامعة محمد

الصادق بن يحيى، جيجل، المجلد 04، العدد 01، 2019، ص 85.

<sup>2</sup> مرجع نفسه، ص 90.

**ثانيا: العقوبات المالية**

إستبعد المشرع الجزائري العقوبات المالية السالبة للحرية المقررة في الأمر 95-06 السالف الذكر و عوضها بالعقوبات المالية المقررة في الأمر 03-03 السالف الذكر بالإضافة إلى عقوبات أخرى مقررة في القانون 04-02 السالف الذكر المتمثلة في:

**أ: العقوبات الأصلية**

رفع المشرع الجزائري من قيمة الغرامات المقررة لعدم الفوترة و مدة عقوبة توقيف النشاط و كذلك رفع من مدة عقوبة الحبس في حالة العود و ذلك في التعديل الأخير لقانون المتعلق بالقواعد المطبقة على القواعد التجارية التي نص عليها المشرع في الباب الرابع من القانون 04-02 سالف الذكر بحيث نص فيها على تصنيف المخالفات وتطبيق العقوبات و تتمثل هذه العقوبات في:

- عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات التي تعتبر مخالفة للمواد 4، 6 و 7 و يعاقب على هذه الممارسات بغرامة مالية من خمسة آلاف دينار (5.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج) وهذا ما نصت عليه المادة 31<sup>(1)</sup> من قانون 04-02 السالف الذكر.

- عدم الإعلام بشروط البيع التي تعتبر مخالفة للمادتين 8 و 9 من القانون المذكور أعلاه بحيث يعاقب على هذه الممارسات بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى مائة ألف (100.000 دج) حسب نص المادة 32<sup>(2)</sup> من قانون 04-02 السالف الذكر.

- عدم الفوترة التي تعتبر مخالفة لأحكام للمواد 10 و 11 و 13 من القانون المذكور أعلاه و يعاقب عليها بغرامة تبلغ نسبتها 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته و دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي هو الشيء الذي أكدته المادة 33<sup>(3)</sup> من نفس القانون.

1- أنظر المادة 31 من القانون 04-02، سالف الذكر.

2- أنظر المادة 32 من القانون نفسه.

3- أنظر المادة 33 من القانون نفسه.

- الفاتورة غير المطابقة تعتبر مخالفة للمادة 12 من القانون المذكور أعلاه و يعاقب عليها بغرامة مالية من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى خمسين ألف دينار (50.000 دج) دون المساس بعدم المطابقة في الإسم أو العنوان الإجتماعي للبائع أو المشتري إضافة إلى عدم المساس برقم التعريف الجبائي و العنوان و الكمية و الإسم الدقيق و سعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوجات المباعة كذلك الخدمات المقدمة حيث يعتبر عدم ذكرها في الفاتورة يعاقب عليها طبقاً لأحكام المادة 33 المذكورة أعلاه وهو الشيء الذي أكدته المادة 34 (1).

- ممارسات تجارية غير شرعية التي تعتبر ممارسات مخالفة لأحكام للمواد من 15 إلى 20 من القانون المذكور أعلاه بحيث يعاقب عليها القانون بغرامة مالية من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج) المادة 35 (2) .

- ممارسات أسعار غير شرعية تعتبر ممارسات مخالفة لأحكام المادتين 22 و 23 من القانون المذكور أعلاه و يعاقب عليها بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000 دج) و هو الشيء الذي أكدته المادة 36 (3).

- ممارسات تجارية غير مشروعة والتي تعتبر مخالفة لأحكام المادتين 24 و 25 من القانون المذكور أعلاه هي ممارسات تجارية تدليسية و يعاقب عليها القانون بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار (300.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) دون المساس بالعقوبات المساس بالعقوبات الأصلية المنصوص عليها في التشريع الجبائي و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 37 (4).

<sup>1</sup>- أنظر المادة 34 من القانون 04-02 سالف الذكر.

<sup>2</sup>- أنظر المادة 35 من القانون نفسه.

<sup>3</sup>- أنظر المادة 36 من القانون نفسه.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 37 من القانون نفسه.

- ممارسات التجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية التي تعتبر مخالفة لأحكام المادة من 26 إلى 29 من القانون المذكور أعلاه و يعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة مليون دينار (5.000.000 دج) و هو الشيء الذي أكدته المادة 38 (1).

### ب: العقوبة التكميلية

إضافة إلى العقوبات والغرامات المقررة للممارسة غير المشروعة إتخذ المشرع عقوبات أخرى إختيارية تكميلية التي تمس بشفافية المعاملات التجارية و نزاهتها المتمثلة في:

- حجز البضائع المخالفة لأحكام المواد من 4 إلى 22 و 22 مكرر و المواد من 23 إلى 28 من القانون 02-04 سالف الذكر أيا كان مكان وجودها، و حجز العتاد و التجهيزات التي أستخدمت في إرتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية، هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 1/39 ، كما يجب أن تكون المواد المحجوزة موضوع جرد وفق الإجراءات المحددة في المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 05-472 المتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة (2) و ذلك تطبيقا لأحكام المادة 2/39 من القانون المذكور أعلاه.

- أجاز المشرع بمصادرة السلع المحجوزة التي تم حجزها من طرف أعوان التحقيقات و تسلم هذه السلع إلى إدارة أملاك الدولة التي يتولى بيعها وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما، أما إذا كان الحجز إعتباريا فإن المصادرة تكون على قيمة المواد المحجوزة بكاملها أو على جزء منها و إذا سبق أن تم بيع هذه السلع المحجوزة لأي سبب مشروع فإن المصادرة تكون على مبلغ البيع المتحصل من بيعها و هو الشيء الذي أكدت عليه المادة 44 من القانون المذكور أعلاه .

1- أنظر المادة 38 من القانون 02-04 سالف الذكر.

2- أنظر المادة 39 و 44 من المرسوم التنفيذي رقم 05-472 المؤرخ في 13 ديسمبر 2005 يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة ، ج.ر، عدد 81 ، 2005.

- يمكن لمجلس المنافسة المنع المؤقت من ممارسة النشاط ، التي تعتبر من أكثر العقوبات فعالية في جرائم المنافسة لأنها تصيب الجاني في نفسه، كما يمكن للقاضي أن يمنع العون الإقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 2 من القانون 02-04 بصفة مؤقتة لمدة لا تزيد عن 10 سنوات ، و ذلك في حالة العود (1).
- تضاف أيضا عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات إذا كان المخالف في حالة العود الذي يعني قيام العون الإقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه التجاري خلال السنتين التي تلي إنقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط .
- يمكن للوالي المختص إقليميا وكذلك القاضي أن يأمر بقرار نشر الإدانة على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها (2) .

<sup>1</sup> - كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،...، مرجع سابق، ص 135.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 28 من الأمر 03-03 سالف الذكر.

خاتمة

## خاتمة

رغم تكريس مبدأ الحرية التعاقدية في الإيجار التجاري التي يتمتع بها الأطراف في الإتفاق على حق التجديد و التعويض الإستحقاقي عند إبرام العقد، يمكن للأطراف الإتفاق على تطبيق القانون المدني في الحرية التعاقدية في الإيجار التجاري باعتبار الملكية العقارية حق مطلق، فعلى القاضي التقييد بالشرط التعاقدي في تطبيق العقد شريعة المتعاقدين و ذلك في حالة الإتفاق على حكم من الأحكام الموجودة في الأمر 59-75 و ذلك إنطلاقا مما جاء في نص المادة 187 مكرر من القانون التجاري المستحدث بموجب تعديل سنة 2005.

وحماية لمستأجر القاعدة التجارية من تعسف المؤجر بعد ما أعفاه من إجراء التنبيه بالإخلاء و كذلك التعويض الإستحقاقي عند إنقضاء أجل العقد مهما كانت مدة الإيجار، إستثنى هذه الأحكام إذا تم الإتفاق عليها وإعتبر أن الحرية التعاقدية في الإيجار التجاري حلا قانونيا للخلافات الناتجة بين المؤجر و المستأجر.

كما ألزم المشرع أن يكون عقد الإيجار محدد المدة و أن يفرغ في عقد رسمي و أن يستوفي كل شروطه و أركانه بموجب القانون 05-02 بعدما كان المؤجر يرفض إثبات العقد التجاري بشكل رسمي تحايلا عن القانون.

وبالتالي يمكن القول أن عقد الإيجار التجاري تحول من نطاق القواعد الأمرة إلى نطاق الحرية التعاقدية و تكريس مبدأ سلطان الإرادة و للأطراف الحرية في تكوين العقد و ترتيب آثاره و هذا لإحداث التوازن بين مصالح المؤجر و المستأجر الذي أصبح بعد التعديل أقل مصلحة من المؤجر، و لضمان حق البقاء لمستأجر القاعدة التجارية واستمرار نشاطه و الحفاظ على عملائه الذين يعد عنصرا جوهريا في تكوين القاعدة التجارية.

الملاحظ أن المشرع لم يقيم بإلغاء كلي لأحكام القانون القديم بعد تعديله بموجب الأمر رقم 05-02 لحماية المستأجر و للمحافظة على عناصر المحل التجاري و لتشجيع أصحاب الأملاك العقارية على تأجير قاعدتهم التجارية، و لكن تكريس مبدأ الحرية التعاقدية في الإيجار التجاري ليس كافيا لحماية مستأجر القاعدة التجارية، لذلك يجب من حمايته من الممارسات التجارية غير المشروعة أو الممارسات التعسفية،

و لضمان ذلك وضع المشرع الجزائري ضوابط و قواعد لحماية السوق من الممارسات غير المشروعة التي يجب مكافحتها و توقيع العقوبات الردعية على مرتكبيها.

ولقمع هذه الممارسات إستحدث المشرع هيئة إدارية مستقلة مكلفة بتنظيم وضبط السوق و مراقبته و المتمثلة في مجلس المنافسة الذي يعد السلطة الإدارية المستقلة المختصة قانونا بمتابعة كل من يرتكب هذه الممارسات المقيدة للمنافسة و تسليط عقوبات إدارية عليهم إلى جانب إختصاص الهيئات القضائية و الإدارية لحماية الطرف الضعيف في السوق، و حضر كل الممارسات المقيدة للمنافسة بكل أشكالها و فرض جزاءات إدارية و مالية على مرتكبي المخالفات، إلا أن العقوبات المالية قد تكون غير كافية وحدها للتصدي لهذه الممارسات غير النزيهة المذكورة على سبيل المثال في القانون 02-04 المعدل و المتمم، لذا يجب تفعيل آليات المكافحة سواء كانت قمعية أو وقائية، وذلك إلى جانب تشديد العقوبات في جرائم الممارسات التجارية.

رغم كون المشرع الجزائري وفر المناخ التشريعي لحماية مستأجر القاعدة التجارية من خلال دعوى المنافسة غير المشروعة و ضمان حق البقاء في العين المؤجرة لضمان إستقرار قاعدته التجارية، إلا أنه يصعب الحديث عن فعالية هذه الآليات في حماية التاجر من الممارسات غير النزيهة و تنظيم السوق وفق مقومات المنافسة الحرة النزيهة.

وبالتالي على المشرع أن يستحدث نصوص خاصة في القانون التجاري من خلالها يتم تنظيم دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية قضائية لحماية المحل التجاري بصفة عامة و مستأجر القاعدة التجارية بصفة خاصة.

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع

## أولاً: باللغة العربية

## أ- الكتب

- 1- أحسن بوسقيعة، الوجيز الجزائري الخاص جرائم الفساد جرائم المال و الأعمال جرائم التزوير، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
- 2- أحمد محرز، نظرية الأعمال التجارية المحل التجاري، الجزء الأول، دار النشر قسنطينة، الجزائر، (د.ت).
- 3- أمال زايد، شرح قانون المنافسة على ضوء قرارات و تقارير مجلس المنافسة الجزائري، دار النشر ألفا للوثائق، الأردن، 2023.
- 4- بن عياد جليلة، المبادئ العامة في القانون التجاري الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2024.
- 5- جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 6- حسين محمد محمد بودي، حرية المنافسة التجارية و ضرورة حمايتها من الممارسات الإحتكارية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2015، ص 26.
- 7- حمدي غالب الجعفي، العلامات التجارية و الجرائم الواقعة عليها، دار النشر بيروت، لبنان، 2012.
- 8- زايد خالد، المحل التجاري و التصرفات الواردة عليه (إيجاره و بيعه و رهنه)، منشورات دار الخلدونية، الجزائر، 2016.
- 9- عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر.
- 10- فضيلة سحري، أساسيات القانون التجاري الجزائري، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2019.
- 11- عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني الوسيط في مصادر الإلتزام، الجزء الأول، الطبعة 52، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998.

- 12- لويس فوخال، المطول في القانون التجاري التجار معالم التجارة الملكية الصناعية المنافسة ( ترجمة منصور القاضي)، الجزء الأول مجلد 1، دار النشر و التوزيع "مجد"، لبنان، 2007.
- 13- مختور دليلة، حماية المنافسة على ضوء الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، دار النشر بيت الأفكار، الجزائر، 2024.
- 14- مائة بن مبارك ، القانون التجاري الأعمال التجارية التاجر و المحل التجاري ، منشورات ألف للوثائق، الأردن ، 2024 .
- 15- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية، دار بغداد للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر، 2010.
- 16- نسرين شريقي، الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، سلسلة مباحث في القانون، دار بلقيس، الجزائر، 2017 .
- 17- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2004.
- 18- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2006.
- 19- نادية فوضيل، النظام القانوني للمحل التجاري و العمليات الواردة عليه، الجزء الأول و الثاني، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2018.

## ب- الرسائل و المذكرات الجامعية

### 1- رسائل الدكتوراه

- 1- براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، وهران ، 2018.

2- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

## 2- المذكرات الجامعية:

### - مذكرات الماجستير

1- حزيط محمد، حق الإسترجاع في الإجراءات التجارية، بحث لنيل شهادة الماجستير، قسم الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002.

2- رضوان سي حمدة، حق المؤجر في إسترجاع المحل التجاري، مذكرة ماجستير في القانون، قسم القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2011.

3- شراونة علي، الإيجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.

### - مذكرات ماستر

1- أيمن إسحاق، شتوي الطاهر، الآليات القانونية لمكافحة الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، 2019.

2- إشراق ديدة، فاطمة غدير، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020.

3- إدريموش مصطفى، مفهوم المحل التجاري في القانون الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، جامعة التكوين المتواصل، تيزي وزو، 2005.

- 4- بورمة حياة، حايبي نواره، المسؤولية المترتبة عن الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022.
- 5- بودير ليندة، بن سخري كريمة، ضمانات حماية حقوق المؤجر في الإجراءات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018 .
- 6- بوعكاز نسرين، دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2024
- 7- بوجيتو خديجة، سودة نصيرة، الحماية الإدارية و القضائية من الممارسات التجارية غير النزيهة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.
- 8- تولوم حورية، يحيايوي صليحة، إيجار المحل التجاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2015.
- 9- دوفان صارة، سالمى سندية، النظام القانوني للقاعدة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021.
- 10- هني لويزة ، النظام القانوني لعقد ايجار المحل التجاري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2021 .
- 11- هناء قماري، دليلة هداهدية، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال ( النظام القانوني للإستثمار)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1954، 2014.

12- واجر مريم، جوزي ليندة، حق الإسترجاع في الإيجارات، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

### ج- المقالات

1- أحمد صادق، نعيمة علوش، "الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ضوء الممارسات التجارية"، مجلة الإجتهد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة علي لونيبي البليدة، الجزائر، المجلد 13، العدد خاص، الجزائر، 2021، ص ص 827-842.

2- بلمختار سعاد، "الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة و شروطها، مجلة نوميروس الأكاديمية"، كلية الحقوق، جامعة مغنية، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص ص 131-141.

3- بوحامدي عبد الكريم، "التنبه بالإخلاء و تعويض الإستحقاق في ظل تعديلات القانون التجاري"، مجلة القانون و التنمية المحلية، كلية الحقوق، جامعة أحمد درارية، أدرار (الجزائر)، المجلد 5، العدد 1، 2023، ص ص 92-109.

4- توات نور الدين، "حق التجديد و التعويض الإستحقاق بين الأساس القانوني و الإتفاقي في ظل تعديل 2005"، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق، جامعة علي لونيبي، البليدة، المجلد 8، العدد 2، 2022، ص ص 427-451.

5- حمر العين عبد القادر، "نظرات في أثر المادة 187 مكرر من القانون التجاري الجزائري على الإيجارات التجارية"، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، المجلد 7، العدد 3، 2020، ص ص 647-683.

6- حساين سامية، "حرية التعاقد في الإيجار التجاري في ظل قانون 05-02 المعدل و المتمم للأمر رقم 75- 59"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، المجلد 06، العدد 01، 2011، ص ص 112-160.

- 7- زداني فضيلة، "المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري"، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، المجلد 08، العدد 02، 2023، ص ص 313-329.
- 8- سلماني الفضيل، "القاعدة التجارية في الجزائر بعد 2005"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص ص 221-232.
- 9- شيخ سناء، "الحماية القانونية لمستأجر المحلات التجارية"، مجلة العلوم القانونية و الإجتماعية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 06، العدد 01، 2021، ص ص 166-176.
- 10- شلغوف نادية، باسم محمد شهاب، "نطاق اختصاص مجلس المنافسة"، مجلة القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2019، ص ص 107-124.
- 11- صالحه العمري، "صور المنافسة غير المشروعة وفق اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية و إطارها القانوني في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، الجزائر، المجلد 09، العدد 01، 2018، ص ص 304-317.
- 12- فاتح خلاف، "العقوبة السالبة للحرية في جرائم الممارسات التجارية غير المشروعة دراسة في ضوء أحكام القانون 04-02 المعدل و المتمم"، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جيجل، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، المجلد 04، العدد 01، 2019، ص ص 76-93.
- 13- فتحي بن جديد، "دور دعوى المنافسة غير المشروعة في حماية الأسرار التجارية و الصناعية في القانون الجزائري"، مجلة القانون و العلوم السياسية، مخبر الدراسات القانونية كلية الحقوق جامعة تيارت، المركز الجامعي نور البشير، البيض (الجزائر)، 2022 المجلد 08، العدد 02، ص ص 153-171.

14- لاكلي لنادية، "العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق و العلوم القانونية، كلية الحقوق ، جامعة وهران ،المجلد 02، العدد 04، 2015 ، ص ص 139-151.

15- ميلودي سلامي، "دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية"، مجلة دفاتر السياسة و القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، المجلد 2012، العدد 6، 2012، ص ص 176-186.

16- نايت علي عمران، "الإشكالات التي يطرحها عقد إيجار المحل التجاري بعد تعديل 2005"، مجلة المنظمة الوطنية، ناحية تيزي وزو، الجزائر، العدد 10، 2014، ص ص 7-16.

#### د- القوانين

#### 1-الداستير

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996 ( ملغى).

2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.ج عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج عدد 80، صادر في 30 ديسمبر 2020.

## 2- النصوص التشريعية

- 1- أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، صادر في 19 سبتمبر 1975 ، (معدل و متمم).
- 2- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 26 سبتمبر 1975 ، (معدل و متمم).
- 3- أمر رقم 95-06 ، المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 9 الصادر في 22 فبراير 1995، (ملغى).
- 4- أمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالإعتماد الإيجاري، ج.ر عدد 03، صادر في 14 جانفي 1996 ،(معدل و المتمم).
- 5- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 25 ، صادر في 20 جويلية 2003، (معدل و متمم).
- 6- أمر رقم 06-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44، صادر في 23 جويلية 2003، (معدل و متمم).
- 7- قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 جويلية 2004، يحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 ، صادر في 27 جويلية 2004،(معدل و متمم).
- 8- قانون رقم 02-05 مؤرخ في 06 فيفري 2005، معدل و متمم للأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري ج ر عدد 11، صادر في 09 فيفري 2005.
- 9- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر عدد 21 صادر في 23 أفريل 2008، (معدل و متمم)، بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر عدد 48 صادر في 17 جويلية 2022.

## 3- النصوص التنظيمية

-مرسوم تنفيذي رقم 05-472 المؤرخ في 13 ديسمبر 2005 يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة ، ج.ر، عدد81 ، 2005

## هـ- الإجتهااد القضائي

- 1- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 37887، الصادر بتاريخ 1985/11/02، المجلة القضائية، العدد الأول، 1990.
- 2- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 43098، الصادر بتاريخ 1987/04/12، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1990.
- 3- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 50558، الصادر بتاريخ 1988/10/02، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1990.
- 4- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 54288، الصادر بتاريخ 1989/02/19، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1990.
- 5- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 56060، الصادر بتاريخ 1989/03/05، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1990.
- 6- قرار المحكمة العليا: ، ملف رقم 50083، الصادر بتاريخ 1988/07/03، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1991.
- 7- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 46713، الصادر بتاريخ 1988/03/27، المجلة القضائية، العدد الأول، 1993.
- 8- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 65555، الصادر بتاريخ 1990/05/06، المجلة القضائية، العدد الأول، 1993.
- 9- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 108234، الصادر بتاريخ 1994/01/17، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1994.
- 10- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 139417، الصادر بتاريخ 1996/02/27، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1996.

- 11- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 161812، الصادر بتاريخ 17/03/1998، المجلة القضائية، العدد الأول ، 1998.
- 12- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 182863، الصادر بتاريخ 08/12/1998 ، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1999.
- 13- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 177670، الصادر بتاريخ 17/01/1994، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2000.
- 14- قرار المحكمة العليا: ملف رقم 608077، الصادر بتاريخ 04/02/2010، المجلة القضائية ، العدد 01، 2010.

#### و- مواقع الأنترنت

- 1- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1989، يمكن الإطلاع عليها على الموقع: <https://www.economy.gov.lb>

ثانيا: باللغة الفرنسية

#### A- Ouvrage:

1-FRANSOIS Paulhac, l'expertise immobiliere, 8<sup>eme</sup> éd , Eyrolles, Paris , 1983.

#### B- Jurisprudence

1- cass. chambre com.19/07/1976, n° 75.11.836,J.C.P, éd.G. 1976,2,n°18507 , sur site ; <https://www.legifrance.gouv.fr> .

2- cass. chambre soc, 30/04/1987, n° 86.42.266, bulletin 1987.civ, n° 236, sur site ; <https://www.legifrance.gouv.fr> .

فہرست

## فهرس

1 .....مقدمة

## الفصل الأول

التمسك بحق البقاء كآلية وقائية لحماية مستأجر القاعدة التجارية

5

6 .....المبحث الأول: الاتفاق على إجراء التنبيه بالإخلاء

7 .....المطلب الأول: مفهوم التنبيه بالإخلاء

7 .....الفرع الأول: تعريف التنبيه بالإخلاء

7 .....أولاً: التعريف الفقهي للتنبيه بالإخلاء

.....ثانياً: التعريف التشريعي للتنبيه بالإخلاء

8

9 .....الفرع الثاني: التكييف القانوني

10 .....الفرع الثالث: شروط التنبيه بالإخلاء

10.....أولاً: الشروط الشكلية

15 .....ثانياً: الشروط الموضوعية

17 .....المطلب الثاني: نطاق تطبيق التنبيه بالإخلاء

الفرع الأول: العمارات و المحلات التي تستغل فيها القاعدة التجارية الخاضعة لإجراء

18 .....التنبيه بالإخلاء

18 .....أولاً: العمارات الرئيسية الشاغلة للمحل التجاري

20 .....ثانياً: المحلات الفرعية التابعة للمحلات الرئيسية

22 .....ثالثاً: الأراضي العارية

الفرع الثاني: المحلات التجارية العمومية المستأجرة من قبل الهيأت الإدارية

23 .....والاقتصادية الخاضعة إلى التنبيه بالإخلاء

أولاً: البنايات و المحلات المؤجرة للبلديات المخصصة لمصالح تسيير

23 .....الإستغلال البلدي

24	.....	العمومية الإقتصادية.
25	.....	عمومية.
26	.....	المبحث الثاني: الاتفاق على التعويض الإستحقاقى.
27	.....	المطلب الأول: رفض تجديد عقد الإيجار مقابل الالتزام بدفع تعويض الإستحقاقى...
27	.....	الفرع الأول: التعويض الإستحقاقى لجبر الضرر.
27	.....	أولا : مضمون التعويض الإستحقاقى.
28	.....	ثانيا : طرق و تاريخ تقدير التعويض الإستحقاقى.
30	.....	ثالثا : حق بقاء المستأجر في المحل إن لم يتلقى التعويض الإستحقاقى.
31	.....	رابعا: حق المؤجر العدول عن رفض التجديد.
32	.....	الفرع الثانى: حالات رفض تجديد عقد الإيجار مقابل التعويض الإستحقاقى.
32	.....	أولا : حالة رفض التجديد بدون سبب مشروع.
34	.....	ثانيا : حالة رفض التجديد بسبب حالة البناء أو إعادة بناء العمارات.
34	.....	ثالثا : حالة رفض التجديد لزيادة إرتفاع العمارة.
35	.....	المطلب الثانى: رفض تجديد عقد الإيجار دون الالتزام بدفع تعويض الإستحقاقى...
35	.....	الفرع الأول: حالات رفض التجديد المتعلقة بالمستأجر.
35	.....	أولا : حالة إرتكاب المستأجر لأعمال خطيرة و غير مشروعة.
37	.....	ثانيا : حالة قيام المستأجر بعدم تنفيذ إلتزاماته التعاقدية.
38	.....	ثالثا: حالة توقف المستأجر عن استغلال المحل التجارى بدون سبب جدي ومشروع.
39	.....	الفرع الثانى: حالات رفض التجديد المرتبطة بالعقار المؤجر.
39	.....	أولا: حالة رفض التجديد بسبب الهدم الكلى أو الجزئى للبنائة.
40	.....	ثانيا: حالة رفض التجديد من أجل السكن.

## الفصل الثاني

## دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية قضائية لحماية مستأجر القاعدة التجارية

43

- المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة الغير مشروعة..... 44
- المطلب الأول: مفهوم دعوى المنافسة غير مشروعة..... 45
- الفرع الأول: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة..... 45
- أولاً: التعريف الفقهي..... 46
- ثانياً: التعريف التشريعي..... 47
- الفرع الثاني: الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة..... 49
- أولاً: المسؤولية التقصيرية أساس دعوى المنافسة غير المشروعة..... 49
- ثانياً: التعسف في إستعمال الحق أساس دعوى المنافسة غير المشروعة..... 55
- المطلب الثاني: صور المنافسة غير المشروعة..... 56
- الفرع الأول: الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط و اللبس..... 57
- أولاً: الإعتداء على الإسم التجاري..... 57
- ثانياً: أعمال التزوير و التقليد ..... 58
- الفرع الثاني: الأفعال المؤدية إدعاءات غير مطابقة للحقيقة..... 59
- أولاً: الإساءة إلى سمعة التاجر المنافس..... 60
- ثانياً: الإشهار التضليلي..... 60
- الفرع الثالث: الأفعال التي تهدف إلى إثارة الإضطراب في مشروع منافس  
أو في السوق..... 61
- أولاً: تحريض العمال و إغرائهم..... 62
- ثانياً: تخفيض الأسعار بشكل تعسفي..... 62
- المبحث الثاني: الجزاءات المترتبة على دعوى المنافسة غير المشروعة..... 64
- المطلب الأول: الجزاءات المدنية..... 64
- الفرع الأول: إيقاف الأعمال المنافسة للمنافسة..... 65

---

66	..... الفرع الثاني: التعويض
68	..... المطلب الثاني: الجزاءات الأخرى
69	..... الفرع الأول: الجزاء الإداري
69	..... أولاً: الجزاءات المقررة من مجلس المنافسة
71	..... ثانياً: قرار الغلق الإداري
72	..... الفرع الثاني: الجزاء الجزائي
72	..... أولاً: العقوبات الجزائية السالبة للحرية
75	..... ثانياً: العقوبات المالية
79	..... خاتمة
81	..... قائمة المراجع
91	..... الفهرس

## ملخص:

أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لعقد الإيجار التجاري الذي ساهم بشكل كبير في إستقرار المعاملات الإقتصادية و التجارية، بحيث يتيح لمستأجر القاعدة التجارية من إستغلال قاعدته لممارسة نشاطه التجاري و تطوير مشروعه، إلا أنه بعد تعديل 2005 بموجب القانون 02-05 بالخصوص بعد إستحداث المادة 187 مكرر، فإن المستأجر ملزم بإخلاء الأماكن المستأجرة بمجرد إنتهاء عقد الإيجار دون التنبيه بالإخلاء ودون التعويض الإستحقاقي.

كرس المشرع مبدأ حرية التعاقد بين الأطراف وذلك بالإتفاق على إجراء التنبيه بالإخلاء والإتفاق على التعويض الإستحقاقي و إدراجه كبنء في العقد لحماية المستأجر من تعسف المؤجر، حيث كرس له حماية أخرى لوضع حد للمنافسة غير المشروعة من خلال حق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من جراء الممارسات التجارية غير النزيهة.

**الكلمات المفتاحية:** المحل التجاري، الإيجار التجاري، التنبيه بالإخلاء، التعويض الإستحقاقي، دعوى المنافسة غير المشروعة.